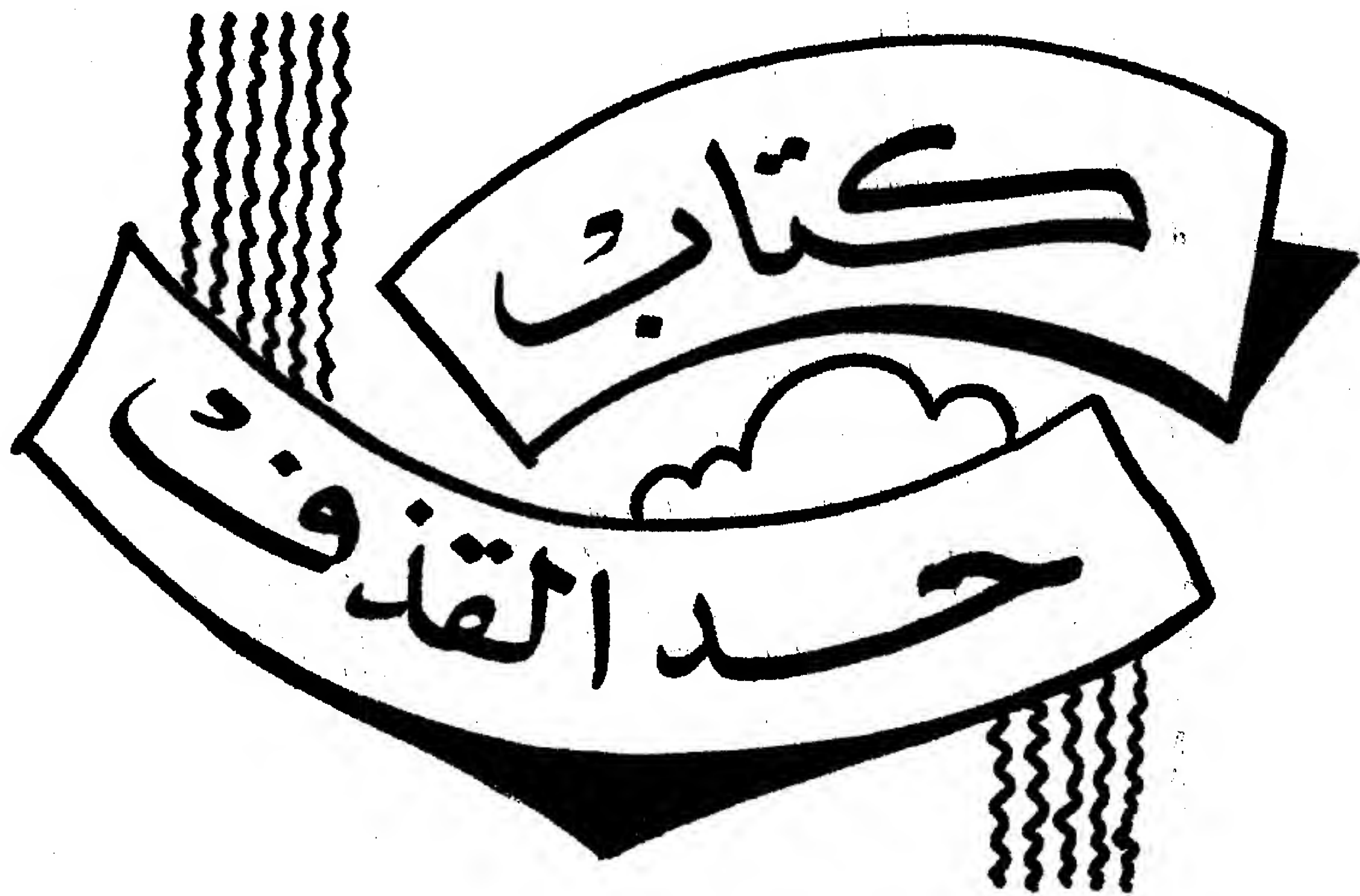


٢٢٩٨ ٢٠١٠



قال الشافعي - رحمه الله: وإذا قذف الحر البالغ حراً بالفا مسلماً، أو حرة

بالغة مسلمة حد ثمانين (١) .

الاصل (٢) في تحريم القذف : الكتاب . والسنة . والاجماع .

قال الله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ (٣) يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْفَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا

فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ) (٤) .

وروى حذيفة بن اليمان (٥) أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال :

(قذف محصنة يحبط عمل مائة سنة) (٦) .

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٢/٨) .

(٢) ك ، ن (والاصل) .

(٣) ك (والذين) وهذا خطأ .

(٤) سورة النور الآية (٢٣) .

(٥) أبو عبد الله حذيفة بن حسل بن جابر العبسي (٠٠ - ٣٦ هـ) .

صحابي جليل ، من الولاة الشجعان الفاتحين . كان صاحب سر رسول

الله - صلى الله عليه وسلم - في المنافقين ، ولاه عمر على المدائن

ففرز نهاوند ، والدينور ، وهمدان ، والري . . . كان عمر اذا مات ميت

يسأل عن حذيفة ، فان حضر الصلاة عليه ، صلى عليه عمر ، وإلا لم يصل

عليه . . توفي بالمدائن . . .

انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ل ٩٣) (تهذيب الكمال ٢/٢ ل ٤٠)

(الاصابة ٣١٧/١) (صفة الصفوة ١/٦١٠) (الاستيعاب ١/٢٧٧) .

(حلية الاولياء ١/٢٧٠) .

(٦) رواه الطبراني في (الكبير) والبزار في (مسنده) من طريق موسى بن أيمن ،

عن ليث ، عن أبي اسحاق ، عن صلة بن زفر ، عن حذيفة بن اليمان قال :

قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم : (ان قذف المحصنة يهدم عمل مائة

سنة) . .

قال البزار : لا نعلم أسنده إلا ليث ، ولا عنه إلا موسى بن أيمن ، وقد رواه

جماعة عن أبي اسحاق موقوفاً على حذيفة . . .

قال الهيثمي في (الزوائد) : رواه الطبراني ، والبزار ، وفيه ليث بن أبي

وروى ابن عمرو (١) أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال (٢) : (من أقام الصلوات الخمس ، واجتنب الكبائر السبع ، نودي يوم (٣) القيامة أن يدخل الجنة من أى باب شاء .

قال رجل لابن عمرو : الكبائر السبع (٤) سمعتهن من رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ؟

فقال : نعم . الشرك بالله ، وعقوق الوالدين ، وقذف المحصنات (٥) ، والقتل ، والفرار يوم (٦) الزحف ، وأكل مال اليتيم ، والزنا (٧) .

=====

سليم ، وهو ضعيف وقد يحسن حديثه . سقية رجاله رجال الصحيح
والسيوطى ذكره فى (الصغير) وقال : رواه البزار والطبرانى والحاكم ، وهو حديث حسن وتعقبه الشيخ الألبانى فقال : حديث حذيفة بن اليمان ضعيف

انظر : (كشف الاستار ١ / ٧١) (معجم الطبرانى الكبير ٣ / ١٨٢) لجمع الزوائد ٦ / ٢٧٩ (الجامع الصغير ١ / ٩٣) (ضعيف الجامع الصغير ٢ / ١٦٨) .

(١) أبو محمد عبد الله بن عمرو بن العاص (٧ ق هـ - ٦٥ هـ) .
صحابى جليل ، كان يشهد الحروب والغزوات ، ويضرب بسيفين ، حصل رؤية أبيه يوم اليرموك وشهد صفين مع معاوية . روى عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - (٧٠٠ حديث) اختلفوا فى سنة وفاته
انظر ترجمته فى : (تهذيب الكمال ٤ / ل ١١٧) (معجم الصحابة ل ٣٣٨) (الحلية ١ / ٢٨٣) (الاصابة ٢ / ٣٥١) (البداية والنهاية ٨ / ٢٦٣) (صفة الصفوة ١ / ٦٥٥) .

(٢) من قوله : (قذف محصنة يحبط . . .) ساقط فى (ن ، ج) .

(٣) ك (فى) .

(٤) ج (سبع) .

(٥) ن (وقذف المحصنات) ساقط .

(٦) ن (فى) .

(٧) قال ابن حجر فى (التلخيص) : أخرجه ابن مردويه من طريق المطلب بسن

عبد الله بن حنطب ، عن عبد الله بن عمرو قال : صعد النبى - صلى الله عليه وسلم -

وقد كان من شأن عائشة - رضي الله عنها - في الافك عليها ، ما برأها الله منه .
وسببه : (أن عائشة كانت مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في غزوة (١)
 المريسيع (٢) وهي غزوة (٣) بنى المصطلق ، سنة ست ، فضاء عقد لها
 من جزع (٤) .

= وسلم - المنبر ، فقال : من صلى الصلوات الخمس ، وأجتنب الكبائر السبع ،
 نودي من أبواب الجنة . . . الحديث . . .

وأخرجه الطبراني من حديث عبيد بن عمير الليثي ، عن أبيه قال : قال
 رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في حجة الوداع : ان أولياء الله
 المصلون ، ومن يقيم الصلوات الخمس التي كتبهن الله على عباده ، ويجتنب
 الكبائر التي نهى الله عنها . فقال رجل من أصحابه : وكم الكبائر يا رسول
 الله ؟ قال : هي سبع . . . الحديث . . .

وأخرجه ابن المنذر في (الحدود) من طريق المطلب بن عبد الله بن حنطب ،
 عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : صعد رسول الله - صلى الله عليه
 وسلم - المنبر ، فقال : لا أقسم ، لا أقسم ، ثم نزل ، فقال : أبشروا أبشروا
 من صلى الصلوات الخمس ، واجتنب الكبائر السبع ، نودي من أي أبواب
 الجنة أدخل الحديث . . .

قلت : وللحديث شاهد عند البخاري ، ومسلم ، وأبي داود ، والنسائي في (الوصايا)
 من حديث أبي هريرة ، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : اجتنبوا
 السبع الممقات .

قيل : يا رسول الله وما هي ؟ . . . الحديث . . .

انظر : (تلخيص الحبير ٤ / ٦٢ ، ٦٣) (الاوسط ٩٥) (صحيح البخاري ٤ / ١٢)
 (صحيح مسلم ١ / ٦٤) (سنن النسائي ٦ / ٢٥٧) (سنن أبي داود ٢ / ١٠٤) .
 (١) ج (غزاة) .

(٢) المريسيع : ماء من ناحية قديد الى الساحل ، به غزوة النبي - صلى الله
 عليه وسلم - الى بنى المصطلق من خزاعة . . . فقاتلهم وسباههم
 واصطفى منهم جويرة فتزوجها . . . انظر (مرصد الاطلاع ٣ / ١٢٦٣)

(٣) ج (غزاة) .

(٤) الجزع : بفتح الجيم - ضرب من الخرز . . . وقيل : هو الخرز اليماني ، وهو الذي

فيه بياض وسواد ، تشبه به العين . . . واحده جزعة . . .

انظر مادة - جزع - في : (لسان العرب ٨ / ٤٨) (تهذيب اللغة ١ / ٣٤٣)

(تاج المروسي ٥ / ٣٠٠) (مختار الصحاح ٣ / ١٠٣) .

ظفار (١) ، وقد توجهت لحاجتها ، فعادت في طلبه ، ورحل (٢) رسول
الله - صلى الله عليه وسلم - من منزله ، ورفع هودجها (٣) ، ولم يشمر (٤)
أنها ليست فيه (٥) لخفتها (٦) ، وعادت فلم ترفى المنزل أحدا ، فأدركها (٧)
صفوان ابن المعطل (٨) فحملها على راحلته ، وألحقها برسول الله - صلى
الله عليه وسلم - فتكلم فيها وفي صفوان من تكلم ، وقدمت المدينة وانتشر الامر (٩)
وهي لا تعلم (١٠) .

(١) ظفار :- بفتح أوله ، والبناء على الكسر - مدينتان باليمن :
أحدهما : قرب صنعاء ، ينسب اليها الجزء الظفاري ، بها كان مسكن ملوك
حمير .

وقيل : ظفار هي مدينة صنعاء نفسها .
انظر : (مرصد الاطلاع ١٠٤ / ٢) .

(٢) ن (ودخل) .

(٣) اليهودج : مركب من مراكب النساء ، مقب وغير مقب ، يصنع من العصي
ثم يجعل فوقه الخشب ، وقيل : محمل له قبة تستر بالثياب . . .
انظر مادة - هـج - في : (تاج العروس ١١٥ / ٢) (لسان العرب ٣٨٩ / ٢)

(٤) ك (ولم يشمر بها) .

(٥) ن هـ ج (في) .

(٦) ن هـ ج (محفتها) .

(٧) ن هـ ج (فاذن بها) .

(٨) أبو عمرو صفوان بن المعطل بن ربيعة السلمى الذكواني .

صحابي ، شهد الخندق وما بعدها من المشاهد ، وحضر فتح دمشق . أثنى
عليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال : ما علمت عليه الا خيرا . . . استشهد
بأرمينية سنة تسع عشرة . ويقال : مات سنة ثمان وخمسين . وقيل : سنة
ستين بسمساط . . .

انظر ترجمته في : (الاصابة ١٩٠ / ٢) (ذيل الكاشف ٤٩) (عجاله المبتدى ٦٢)
(معجم الصحابة ٢٩٨) (الاستيعاب ١٨٧ / ٢) (اسد الغابة ٢٦ / ٣) .

(٩) ك (الافك) .

(١٠) ج (وهي لا تعلم) ساقط .

ثم علمت فأخذها منه كل عظيم ، الى أن أنزل الله تعالى في برائتها بعد شهر

من قدوم المدينة ما أنزل . (١)

فقال سبحانه : (إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِفْكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ) (٢)

وفي المراد بالافك وجهان :

أحدهما : أنه الأثم ، قاله أبو عبيدة . (٣)

والثاني : أنه الكذب — وهو الأظهر — . (٤)

(١) قصة الافك مشهورة ، فقد رواها البخاري في (الشهادات ، والتفسير) ومسلم في

(التوبة) وأحمد في (مسنده) وعبد الرزاق في (مصنفه) وابن جرير الطبري

في (تفسيره) من طريق الزهري ، عن سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ،

وعلقمة بن وقاص ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، عن حديث عائشة

زوج النبي — صلى الله عليه وسلم — وهو حديث طويل . . .

انظر : (صحيح البخاري ٢٢٧/٣ ، ١٢٧/٦٤) (صحيح مسلم ١١٢/٨) (مسند

أحمد ١٩٤/٦) (مصنف عبد الرزاق ٤١٠/٥) (تفسير الطبري ٩٠/١٨) .

(٢) سورة النور الآية (١١) .

(٣) أبو عبيدة محمر بن المثنى التيمي بالولاء (١١٠ — ٢٠٩ هـ) .

من أئمة العلم بالأدب واللغة ، مولده ووفاته في البصرة . استقدمه هارون

الرشيد الى بغداد ، وقرأ عليه أشياء من كتبه . . . من مؤلفاته : مجاز القرآن .

معاني القرآن . اعراب القرآن . نقائص جرير والفرزدق . . .

أنظر ترجمته في : (نزهة الألبا ١٠٤) (ذيل الكاشف ١٠٤) (النجوم

الزاهرة ١٨٤/٢) (أخبار النحويين ٥٢) (طبقات النحويين واللفويين ١٢٥)

(الشذرات ٢٤/٢) .

(٤) كذا فسرہ الامام الطبري ، والقرطبي ، والثعالبي ، وابن كثير ، والنسفي ، وغيرهم . . .

قال الفخر الرازي : الافك : أبلغ ما يكون من الكذب والافتراء .

وقيل : هو البهتان ، وهو الأمر الذي لا تشمر به حتى يفجأك . . .

انظر : (تفسير الطبري ٨٦/١٨) (تفسير القرطبي ١٩٨/١) (تفسير الثعالبي ١١/٣)

(تفسير ابن كثير ٢٧٢/٣) (تفسير النسفي ٤٩٣/٢) (التفسير الكبير ١٧٢/٢٣) .

وزعنا الافك (١) : حسان بن ثابت (٢) ، وسطح بن ائاثه ، وعبد الله ابن

أبي ابن (٣) سلول (٤) ، وزيد بن رفاعه (٥) ، وحننة بنت جحش (٦)

(١) ن ، ج (الاثم) .

(٢) أبو الوليد حسان بن ثابت بن المنذر الخزرجي (٥٥٤ هـ - ٥٠٠ هـ) .

شاعر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأحد المخضرمين الذين أدركوا
الجاهلية والاسلام . لم يشهد مع رسول الله مشهدا لعله أصابته . . كان
شاعرا لا تُصار في الجاهلية ، وكان شديد الهجاء . . عى قبيل وفاته . مات
بالمدينة . .

انظر ترجمته في : (خزانة الأدب ٢١١ / ١) (الفرائد الفوالى ٢٥٥ / ١)
(النجوم ١٤٥ / ١) (شرح شواهد المغنى ٣٣٣ / ١) (مرآة الجنان
١٢٢ / ١) (الاصابة ٣٢٦ / ١)

(٣) ج (ابن) ساقطه .

(٤) أبو الحباب عبد الله بن أبي بن مالك الخزرجي (٥٠٠ هـ - ٩ هـ) .

رأس المنافقين ، أظهر الاسلام بعد وقعة بدر . . . وكان كلما حلت بالمسلمين
نازلة شمت بهم ونشرها ، وله في ذلك أخبار . . . ولما مات تقدم رسول الله
- صلى الله عليه وسلم - فعلى عليه لكرامة ابنه ، وكفنه في قميصه . . .
انظر ترجمته في : (مرآة الجنان ١٥ / ١) (تاريخ الخميس ١٤٠ / ٢) (المحرر
٢٣٣) (تهذيب الاسماء - القسم الاول - ٢٦٠ / ١) (تاريخ المدينة المنورة
ل ٥٨) .

(٥) عند تفسير قوله تعالى : (ان الذين جاؤا بالافك عصبة منك - النور الايه ١١)

ذكر بعض المفسرين - زيد بن رفاعه - من هؤلاء المصبة . . كالزمخشري
في : (الكشاف ٥٢ / ٣) والبيضاوي في : (تفسيره ١١٩ / ٢) والفخر الرازي
في : (التفسير الكبير ١٧٣ / ٢٣) والشيخ الحسن بن محمد القمي في : (غرائب
القران ٧٥ / ١٨) والنسفي في (تفسيره ٤٩٣ / ٢) والشوكاني في (فتح القدير
١٢ / ٤) . .

ومعد البحث في كتب التاريخ والسير والتراجم لم أقف على ترجمة له . .

(٦) حننة بنت جحش بن رثاب الاسدية .

صحابية ، كانت تحت مصعب بن عمير ، فاستشهد عنها يوم أحد ، فتزوجها طلحة
بن عبيد الله . كانت من المبايعات وشهدت أحدا ، فكانت تسقى العطش ، وتحمل =

(لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَّكُم بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ) (١) : اى لا تحسبوا ما ذكر من الافك
شراً لكم :

اى اذى ، بل هو خير لكم (٢) لان الله تعالى قد براء منه ، وأثاب عليه .

وفى المقصود بهذا (٣) القول وجهان :

احدهما : عائشة وصفوان ، لانهما قصدا (٤) بالافك .

والثانى : انه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وابوبكر - رضى الله عنه - (٥)

(لِكُلِّ امْرِئٍ مِنْهُمْ مَا اكْتَسَبَ مِنَ الْإِثْمِ) (٧) : اى له عقاب ما اكتسبه (٨)

بقدر اثمه .

(وَالَّذِى تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُمْ) فيه قراءتان :

كبره :- بكسر الكاف - ومعناه : اثمه .

وقرى - بضم الكاف - ومعناه : معصيته . (٩)

= الجرحى وتداويهم . أطعمها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من خير

ثلاثين وسقاً . . .

انظر ترجمتها فى : (الاصابة ٢٧٥ / ٤) (الاستيعاب ٢٧٠ / ٤) (الاكمال ٤ / ٤)

(الطبقات الكبرى ٢٤١ / ٨) (تهذيب التهذيب ٤١١ / ١٢) (المقصد

الشمين ٢٠١ / ٨) .

(١) سورة النور الاية (١١) .

(٢) من قوله : (اى لا تحسبوا ما ذكر . . .) ساقط فى (ج) .

(٣) ج (لهذا) .

(٤) ج (قصد) .

(٥) ذكر الوجهين جمهور المفسرين . وذهب بعضهم الى الجمع بينهما . . .

قال النسفى : والخطاب لرسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأبى بكر ، وعائشة ،

وصفوان ومن ساء ذلك من المؤمنين - وهذا حسن - .

انظر : (تفسير النسفى ٤٩٣ / ٢) (زاد المسير ١٨ / ٦) (تفسير البغوى ٦٢ / ٥)

(تفسير الخازن ٦٢ / ٥) (احكام القران - لابن العربى - ١٣٤١ / ٣) .

(٦) ن هـ (امر) .

(٧) سورة النور الاية (١١) .

(٨) ن (وما اكتسب) ج (ما اكتسب) .

(٩) قال الشوكانى : قراء الحسن ، والزهرى ، وأبوجاء ، وحמיד الاعرج ، ومعقوب ، =

ومتولسى (١) كبره منهم (٢) : حسان بن ثابت ، ومسطح ابن اثاثه (٣) ، وحنسة (٤)
بنت جحش . (٥)

= وابن أبى عليه ، ومجاهد ، وعمر بن عبد الرحمن ، بضم الكاف
قال القراء : وهو وجه جيد ، لان العرب تقول : فلان تولى عظيم كذا وكذا : أى
أكبره .
وقراء الباقون : - بكسر الكاف - قال الكسائى : وهما لغتان ...
وقيل : هو - بالضم - معظم الافك ، و - بالكسر - البداءة به ...
قال ابن جرير الطبرى : وأولى القراءتين فى ذلك بالصواب ، القراءة التى عليها
عوام القراء ، وهى - كسر الكاف - لاجماع الحجة من القراء عليها ...
انظر : (فتح القدير ٤ / ١٢) (تفسير الطبرى ١٨ / ٨٧) .
وايضا : (زاد المسير ٦ / ١٨) (تفسير القرطبي ١٢ / ٢٠٠) .

(١) ن (ومتولى) ساقط هـ (تولى) .

(٢) ج هـ (منهم) ساقط .

(٣) أبو عباد مسطح بن أثاثه بن عباد القرشى (٢٢ ق هـ - ٣٤ هـ) .

محابى جليل ، كلن اسمه عونا ولقب بمسطح فغلب عليه . . شهد بدر والمجاهد
كلها . وقيل : شهد صفين مع على بن أبى طالب - رضى الله عنه - . أطمعه
رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بخيبر خمسين وسقا . توفى بالمدينة
وأختلفوا فى سنة وفاته . .

انظر ترجمته فى : (الاصابة ٣ / ٤٠٨) (اسد الغابة ٤ / ٣٥٤) (المعارف ٣٢٨)
(نزهة الالباب ل ٣١) (الاستيعاب ٣ / ٤٩٤) (مشاهير علماء الامصار ١٢)

(٤) ن (وحمية) .

(٥) قال ابن الجوزى : وفى المتولى لذلك قولان :

أحدهما : أنه عبد الله بن أبى ، رواه أبو صالح ، عن ابن عباس وعروة ،
عن عائشة . وه قال مجاهد ، والسدى ، ومقاتل . .

قال المفسرون : هو الذى أشاع الحديث ، فله عذاب عظيم بالنار . . .

والثانى : أنه حسان ، روى الشعبى أن عائشة قالت : ما سمعت أحسن من شعر

حسان ، وما تمثلت به الا رجوت له الجنة ، فقيل : يا أم المؤمنين أليس =

(لَهُ عَذَابٌ عَظِيمٌ) : فيه وجهان :

أحدهما : أنه حد القذف الذي (١) أقامه رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

=====

عليهم .

قاله : عروة (٢) وسعيد بن المسيب ، عن عائشة - رضي الله عنها - (٣)

حتى قال فيهم بعض شعراء المسلمين : (٤)

== الله يقول : (والذي تولى كبره منهم له عذاب عظيم) ؟

فقلت : أليس قد ذهب بصره ؟

وروى عنها مسروق أنها قالت : وأى عذاب أشد من العصى ، ولعل الله أن يجعل

ذلك العذاب العظيم ذهاب بصره تعنى : حسان بن ثابت

انظر : (زاد المسير ١٩/٦) وايضا : (تفسير الطبرى ٨٩/١٨) .

(١) ن (والذي) .

(٢) أبو عبد الله عروة بن الزبير بن العوام (٢٣ - ٩٤ هـ) .

تابعى جليل ، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة . انتقل الى البصرة ، ثم

الى مصر فتزوج وأقام بها سبع سنين روى عن أبيه ، وأخيه عبد الله

، وعدة وعنه الزهرى ، وسليمان بن يسار ، وآخرون توفى

بالمدينة

أنظر ترجمته فى : (حلية الاولياء ١٧٦/٢) (صفة الصفوة ٨٥/٢) (تذكرة

الحفاظ ٦٢/١) (البداية والنهاية ١٠١/٩) (تهذيب التهذيب ١٨٠/٧)

(الطبقات الكبرى ١٧٨/٥) .

(٣) روى ابن ماجة ، وأبو داود فى (الحدود) وأحمد فى (مسنده) والترمذى فى

التفسير) وعبد الرزاق فى (مصنفه) من طريق عبد الله بن أبى بكر عن عمة

عن عائشة قالت : لما نزل عذرى ، أقام رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على

المنبر ، فذكر ذلك وتلا القرآن ، فلما نزل أمر برجلين وامرأة فضربوا حدهم

ووقع عند أبى داود تسميتهم : حسان بن ثابت ، ومسطح ابن اثاثه ، وحمزة بنست

جحش

انظر : (سنن أبى داود ٤٧١/٢) (سنن ابن ماجة ٨٥٧/٢) (سنن الترمذى ١٧/٥)

(مسند أحمد ٣٠/٦ ، ٣٥٠) (مصنف عبد الرزاق ٤١٩/٥) .

(٤) ذكر كثير من المؤرخين والمفسرين هذه الابيات ، ولم ينسبوها لقائلهم

لقد ذاق (١) حسان الذي كان أهله (٢) .

• وحننة اذ قالوا هجيراً (٣) ومسطح

• تعاطوا برجم (٤) الخيب زوج نبيهم

• وسخطة (٥) ذى (٦) العرش الكريم فأبرحوا (٧)

== والمسمودى بعد ان ذكر - قصة الافك - قال : قال عبد الله بن رواحة •

وقيل :

كعب بن مالك ••• وذكر الابيات •••

انظر : (التنبيه والاشراف ٢١٦) (سطر النجوم الموالى ١٢٦/٢)

(تفسير القرطبي ١٢/٢٠١) (سيرة ابن هشام ٢/٣٠٧) (البداية

والنهاية ٤/١٦٣) •

(١) ج (قال) •

(٢) ك (أصله) •

(٣) ك (فجورا) •

الهجر : القبيح من الكلام • وأهجر به إهجاراً : استهزأ به وقال فيه قولاً قبيحاً •

قال سيويه : الهجيري : كثرة الكلام والقول السيئ •••

انظر مادة - هجر - في : (لسان العرب ٥/٢٥٣) (تهذيب اللغة ٦/٤٢)

(ترتيب القاموس ٤/٤٨٢) •

(٤) الرجم : أصله الرمي بالحجارة ، ويطلق على معاني كثيرة منها : القتل ، والهجران ،

والظن ، والطرد ، والسب ، والشتم •••

والمقصود به هنا : القول بالظن والحدسي •••

انظر مادة - رجم - في : (تهذيب اللغة ١١/٦٨) (المصباح المنير ١/٢٣٧)

(لسان العرب ١٢/٢٢٧) •

(٥) ن هـ ج (وساخطى) •

(٦) ج (ذو) •

(٧) ك (فأبرج وا) ج (فأرحوا) •

البرج : الشر والعذاب الشديد •• ورج به : عذبه • ولقيت منه برحاً أى شدة

وأذى •••

والبرحاء : الشدة والمشقة •••

وفي الحديث : (فأخذ البرحاء) أى شدة الكرب من ثقل الوحي ••

انظر مادة - برح - في : (تاج العروس ٢/١٢٣) (الفريبيين ١/١٥٠)

(النهاية في غريب الحديث ١/١١٣) ••

فصبت عليهم محصدات (١) كأنها •

شآبيب (٢) قطر من ذرى (٣) المزن (٤) تسفع (٥)

والثاني : انه لم يحددهم ، لان الحدود انما تقام باقرار أو بيعة ، ولا تقام (٦) باخبار

الله تعالى عنها ، كما لم يتعبدنا بقتل المنافقين (٧) بما أخبر به من

كفرهم • (٨)

والعذاب العظيم : هو أن حسان بن ثابت ، ومسطح ابن اثاث عميا ، وحنسة

بنت جحش استحيضت واتصل دمها ، فعقوبة لما كان منها •

(١) الحَصْدُ : اشتداد القتل واستحكام الصناعة في الأوتار والدروع والسيات •••

والمقصود بالمحصدات هنا : معنى سياتاً محكمة القتل شديداً •••

انظر مادة - حصد - في : (لسان العرب ٣/١٥٢) (تاج المروسى ٢/٣٣٧) •

(٢) الشَّابِبُ : جمع شَوْبٍ ، وهو الدفعة من المطر وغيره •••

وقيل : الشوب : المطر يصيب المكان ويخطئ الآخر ••• وفيه برد •

انظر مادة - شآب - في : (لسان العرب ١/٤٧٩) (ترتيب القاموس ٢/٦٦١) •

(٣) الذرى : الأعلى ، وذروة كل شىء وذروته : أعلاه •••

انظر مادة - ذرا - في : (لسان العرب ١٤/٢٨٤) (المصباح المنير ١/٢٢٣) •

(٤) ج عن (الموت) •

(٥) تَسْفَعُ : تسيل ، يقال : سفحت الماء : هرقته •• وسفع الدمع يسفحه سفحاً :

أرسله ••

انظر مادة - سفح - في : (تهذيب اللغة ٤/٣٢٥) (لسان العرب ٢/٤٨٥) •

(٦) ن (باقرار أو بيعة ، ولا تقام) ساقط •

(٧) ج عن (المشركين) •

(٨) ج عن (أمرهم) •

أورد الامام القرطبي في : (تفسيره ١٢/٢٠١) ما ذكره الماوردي من الوجهين في الآية ••

وأجاب عن الوجه الثاني ، فقال : وهذا فاسد مخالف لنص القرآن ، فان الله

عز وجل - يقول : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء)

أى : على صدق قولهم (فاجلدوهم ثمانين جلدة) •••

٢٠ / أ - فصل

ثم ان الله تعالى غلظ تحريم القذف بالزنا بوجوب الحد على القاذف •
فقال : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ (١)) (يعنى : بالزنا) ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ
فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) (٢) •

فغلظ بثلاثة أشياء : الحد ، والتفسيق ، والمنع من قبول الشهادة •

• ولم يوجب بالقذف بغير الزنا من الكفر وسائر الفواحش حدا (٣) •

لان القذف بالزنا أعز ، وهو بالنسل أضرب •

ولان المقدوف (٤) بالكفر يقدر على نفيه عن نفسه ، باظهار الشهاداتتين •

ولا يقدر (٥) على نفي الزنا عن نفسه •

وجعل حده ثمانين جلدة ، لان القذف بالزنا أقل من فعل الزنا ، فكان أقل حدا منه •

وروى عن على بن أبى طالب - رضى الله عنه - انه قاس عليه (٦) حد شارب الخمر •

فقال : لانه إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وحده

المفتري ثمانون • (٧)

(١) ن (المحصنات) ساقط •

(٢) سورة النور الآية (٤) •

(٣) ن (حد) •

(٤) ج (الممروء) •

(٥) ن (ولا يقدر) •

(٦) ج (انه قاس عليه) ساقط • ن (جاء بمن عليه) •

(٧) رواه الامام مالك فى (الاشربة) من طريق ثور بن زيد الديلى ، أن عمر بن

الخطاب استشار فى الخمر يشربها الرجل • • فقال له على بن أبى طالب =

== نرى أن تجلده ثمانين ، فإنه اذا شرب سكر ، واذا سكر هذى ، واذا هذى
افترى . . . أو كما قال . فجلد عمر في الخمر ثمانين . . .
ورواه الامام الشافعى في (مسنده) عن مالك . . .

قال الزيلعى في (النصب) : ومن طريق الشافعى رواه البيهقى في (المعرفة) ،
قال ابن حجر في (التلخيص) : هذا الحديث منقطع ، لان ثورا لم يلق
عمر بلا خلاف ، لكن وصله النسائى في الكبرى ، والحاكم من وجه آخر ، عن
ثور ، عن عكرمة ، عن ابن عباس . . .

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق معمر ، عن أيوب ، عن عكرمة : أن عمر
ابن الخطاب شاور الناس في جلد الخمر ، وقال : ان الناس قد شربوها
واجترؤا عليها ، فقال له على : ان السكران اذا سكر هذى ، واذا هذى
افترى الخبر .

ورواه كل من : البيهقى ، والدارقطنى ، والحاكم في (الحدود) من طريق
ثور بن زيد الديلى ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : أن الشارب كانوا يضربون
على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالأيدي والنعال ، والعصى .
حتى توفي ، فكان أبو بكر يجلدهم أربعين حتى توفي . . .
الى أن قال : فقال عمر : ماذا ترون ؟ فقال على - رضى الله عنه - : انه
اذا شرب سكر ، واذا سكر هذى الخبر .

قال الحاكم : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه
قال الشيخ آبادى في (التعليق) : الحديث أصله في البخارى عن السائب
ابن يزيد قال : كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله - صلى الله عليه
وسلم - وامرأة أبى بكر ، وصدرنا من خلافة عمر ، فتقوم اليه بأيدينا ونعالنا
وأرديتنا ، حتى كان اخراصة عمر ، فجلد أربعين ، حتى اذا عثوا فسقوا
جلد ثمانين . .

ورواه كل من : الدارقطنى ، والبيهقى ، والحاكم في (الحدود) من طريق الزهرى ،
عن حميد بن عبد الرحمن ، عن ابن وبرة المعبى قال : أرسلنى خالد بن
الوليد الى عمر ، فأتيته ومعه عثمان بن عفان ، وعبد الرحمن بن عوف ، وعلى ،
وطليحة ، والزبير ، وهم معه متكئون في المسجد ، فقلت : ان خالد بن الوليد =

.....

= أرسلني اليك وهو يقرأ عليك السلام ، ويقول : ان الناس قد انهمكوا
في الخمس ، وتحاقروا العقوبة فيه ، فقال عمر : هم هؤلاء عندك
فسلمهم فقال علي : نراه اذا سكر الخبر .

قال الحاكم : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي
على التصحيح

انظر : (الموطأ ٢ / ٨٤٤) (بدائع المنن ٢ / ٣٠٤) (تلخيص الخبر ٤ / ٧٥)
(نصب الراية ٣ / ٣٥١) (مصنف عبد الرزاق ٧ / ٣٧٨) (المستدرک
٤ / ٣٧٥ ، ٣٧٦) (سنن الدراقطني ٣ / ١٥٧ ، ١٦٦) (سنن
البيهقي ٨ / ٣٢٠ ، ٣٢١) (التلخيص - للذهبي - ٤ / ٣٧٥)
(التعلیق المغنی ٣ / ١٦٦) ..

فصل

ب / ٢٠ -

فاذا ثبت أن حد القذف ثمانون جلدة فهو أكمل حدوده ، وكما له معتبر بشروط

في المقدوف ، وشروط في القاذف .

فأما الشروط المعتبرة في المقدوف فخمسة :

البلوغ ، والعقل ، والحرية ، والاسلام ، والعفة .

لان الله تعالى شرط في حد القذف (١) احصان المقدوف فقال : (والذين

يرمون المحصنات) . (٢)

فاعتبر بالبلوغ (٣) لنقص الصغر .

واعتبر بالعقل (٤) لنقص الجنون .

واعتبر بالحرية (٥) لنقص السرقة .

واعتبر بالاسلام (٦) لنقص الكفر .

واعتبر بالعفة (٧) لنقص الزنا .

ولقوله (٨) : (ثم لم يأتوا بأربعة شهداء) (٩) فدل على أنهم اذا أتوا (١٠)

بالشهداء (١١) لم يحدوا .

(١) ك ، ن (القاذف) .

(٢) سورة النور الآية (٤) .

(٣) ن ، ج (فاعتبرنا البلوغ) .

(٤) ن ، ج (واعتبرنا العقل) .

(٥) ن ، ج (واعتبرنا الحرية) .

(٦) ن ، ج (واعتبرنا الاسلام) .

(٧) ن ، ج (واعتبرنا العفة) .

(٨) ج (وقوله) .

(٩) سورة النور الآية (٤) .

(١٠) ك (اذا لم يأتوا) .

(١١) ن ، ج (بشهداء) .

ولقوله (١) : (إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ) (٢)

قيل : انه أراد الغافلات (٣) عن الفواحش بتركها .

فان (٤) كان المقدوف صغيرا أو مجنونا : فلا حد على قاذفهما لأمرين :

أحدهما : لنقصهما (٥) عن كمال الاحصان .

والثاني : لانهما لا يجب عليهما بالزنا حد ، فلم (٦) يجب لهما بالقذف

حد . (٧)

وان (٨) كان المقدوف عبدا : فلا حد على قاذفه .

وقال داود : يحد قاذفه (٩) لمعوم (١٠) الظاهر .

ولانه يحد بالزنا ، فحد (القاذف له) (١١) بالزنا كالحر . (١٢)

(١) ج (وكقوله) ن (وكقوله تعالى) .

(٢) ن زيادة (المؤمنات) .

سورة النور الاية (٢٣) .

(٣) ن (بالغافلات) .

(٤) ك (وان) .

(٥) ك (لنقصانهما) .

(٦) ج (فلا) .

(٧) ن هـ ج (حد) ساقط .

قال الامام النووي : فلو قذف مجنونا أو صبيا أو عبدا أو كافرا : لم يحد لكن يعزر

للايذاء

انظر : (روضة الطالبين ٣٢١/٨) وايضا : (كفاية النبيه ١٣/ل ٨٥)

(تهذيب الاحكام ٤/ل ١١٢) (البيان ١٠/ل ١١٢) (المذهب ٢/٢٧٢)

(٨) ن (فان) .

(٩) ك (قاذفه) ساقط .

(١٠) ك (بمعوم) .

(١١) ن هـ ك (له القاذف) .

(١٢) انظر : (بحر المذهب ١٠/ل ٤٢) (المغني ٩/٨٣) (المحلى ١٣/٢٥٩) .

وهذا خطأ : لأن الله تعالى شرط فيه الاحصان ، وهو منطلق (١) على الحرصة

والاسلام ، فوجب أن يكونا (٢) شرطا فيه .

ولأن فعل الزنا أغلظ من القذف به (٣) .

ولأنه (لما منع بعض) (٤) الرق من كمال حد الزنا ، كان (٥) أولى

أن يمنع من حد قاذفه (٦) بالزنا .

ولأنه (لما منع بعض) (٧) الرق أن يؤخذ (٨) بنفسه نفس (٩) حرم

كان أولى أن يمنع من (١٠) أن يؤخذ بمعرضه عرض حر . (١١)

فان قيل : فينبغي اذا قذفه عبد مثله أن يحد لقذفه ، كما يقتض (منه لقتله) . (١٢)

قيل : هذا لا يلزم ، لان المقذوف (قد عدم شرط الاحصان ، فسقط حد

قذفه ، وان ساواه القاذف ، كما لو) (١٣) كان غير عفيف فقذفه غير

عفيف ، لم يحد (١٤) وان استويا في سقوط العفة ، لعدم شرط الاحصان ،

كذلك قذف المبد للمبد (١٥) .

(١) ن (منطلق) .

(٢) ج (تكون) ن (يكون) .

(٣) ك (به) ساقط .

(٤) ك (لما منعه نقص) ن (منع نقص) .

(٥) ك (كان) ساقط .

(٦) ك (قذفه) .

(٧) ك (منعه نقص) .

(٨) ك هـ ج (يؤخذ) .

(٩) ن (نفسي) ساقط .

(١٠) ك (من) ساقط .

(١١) انظر : (البيان ١٠ / ل ١١٢) (المذهب ٢ / ٢٧٢) (حاشية عميره على المنهاج ٤ / ٣١) .

(١٢) ك (بقتله) .

(١٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(١٤) ن هـ ج (لا يحد) .

(١٥) ن هـ ج (للمبد) ساقط .

وأما الجواب عن حده بالزنا :

فلأن (١) حد الزنا عليه ، وحد القذف له ، ونقصه مؤثر في الحق الذي له
وان لم يؤثر في الحق الذي عليه ، كالقصاص لا يستحقه على الحر ويستحقه
عليه الحر .

وهكذا : لو كان المقدوف مكاتبا أو مدبرا ، أو من رق بعضه وان قل : فلا حد على
قاذفه ، سواء ساواه (٢) في الرق أو فضل عليه بالحرية ، (ولكن يـمـزـر
للأذى) . (٣)

وان كان المقدوف كافرا : فلا حد على قاذفه ، سواء كان مسلما أو كافرا ، (لما ذكرنا من) (٤)
عدم (٥) شرط الاحصان فيه .

ولأنه لما لم تؤخذ (٦) نفس المسلم بنفس الكافر ، لم يؤخذ عرضه بعرضه . (٧)
وهكذا : لو كان المقدوف غير عفيف : فلا حد على قاذفه .
— وسندكر ما تسقط به العفة من بعد —

(١) ن (ولان) .

(٢) ن (سواء) .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

انظر : (حاشية البيجورى على الخزى ٢/٢٤٣) (حاشية الشرقاوى على التحفة
٣٢٦/٢) (البيان في فروع الشافعية ١٠/١١٣) .

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

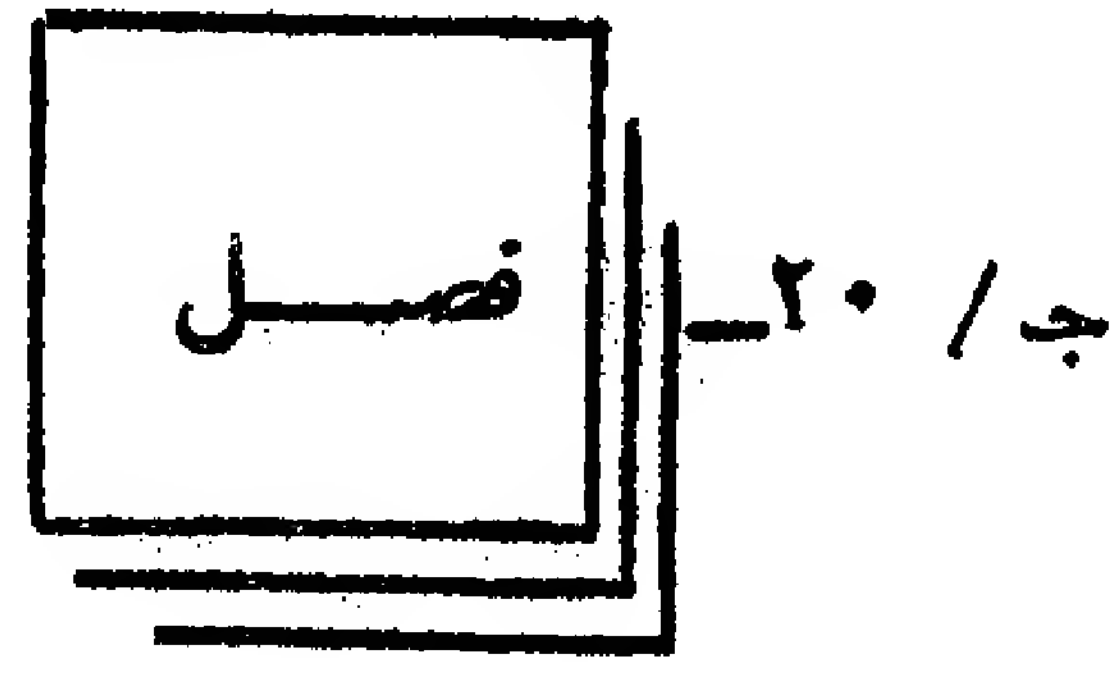
(٥) ج (لعدم) .

(٦) ك (نأخذ) .

(٧) قال الشيرازى : ان قذف كافرا لم يجب عليه الحد ، لما روى ابن عمر — رضى الله
عنه — أن النبي — صلى الله عليه وسلم — قال : (من أشرك بالله فليس
بمحصن) . . .

قال البيجورى : وانما جعل الكافر محصنا في حد الزنا دون حد القذف ، لأن حده
في الزنا بالرجم فيه اهانة له ، والحد بقذفه اكرام له ، والكافر ليس من أهل
الاکرام . . .

انظر : (المهذب ٢/٢٧٢) (حاشية البيجورى على الخزى ٢/٢٤٣)



واما الشروط المعتبرة في القاذف :

- فثلاثة شروط : البلوغ ، والعقل ، والحريية .
- فاذا استكملها القاذف حد (١) حدا كاملا ، اذا كان المقدوف كاملا .
- فان أخل بالبلوغ والعقل : فلا حد عليه بالقذف ، لارتفاع القلم عنه .
- ولانه (٢) لا يحد بالزنا فكان أولى أن لا يحد للقذف بالزنا . (٣)

وان كان القاذف عبدا : حد بالقذف أربعين ، نصف حد الحر . (٤)

وقال داود (٥) : يحد ثمانين ، حدا (٦) كاملا كالحر . (٧)

(١) ن (وحد) .

(٢) ك (وأنه) .

(٣) قال الامام النووي : ويشترط لوجوب الحد على القاذف كونه مكلفا مختارا ، فلا

حد على صبي ومجنون ومكره . . . ويعزر الصبي والمجنون الذي له

نوع تمييز . . .

قال ابن الرفعة : واطلق البندنيجي القول بأنه لا شىء عليهما . . .

وفي (الحارثي) : ان الصبي اذا كان مراهقا يؤذى قذفه مثله :

عزر أدبا كما يؤدب في مصالحه . . . وان كان لا يؤذى قذفه : لا يعزر .

انظر : (روضة الطالبين ١٠ / ١٠٦) (كفاية النبيه ١٣ / ٨٤)

وايضا : (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٢) (فتح العزيز ١٢ / ٧٤) (المحرر ٢٠٥)

(٤) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٤١) (التوجيه شرح المفتي ٤ / ٩٤) (المذهب

٢٢٢ / ٢) (نهاية المحتاج ٧ / ٤١٦) (التنبيه ١٤٨) .

(٥) ن (داود) .

(٦) ن (حده) .

(٧) انظر : (حلية العلماء ٢ / ٢٢٦) (البيان ١٠ / ١١٢) (المحلى ١٣ / ٧٣)

(تجريد المسائل ل ٢١٥) .

وهو قول عمر بن عبد العزيز (١) والزهرى (٢) .

تملقا (٣) بظاهر قوله تعالى : (فاجلدوهم ثمانين جلدة) (٤) .

— وهذا غير صحيح — لأن فعل الزنا أغلظ من (٥) القذف به (٦) ، وهو —

لا يساوى الحرف فى حد الزنا ، فكان أولى أن لا يساويه فى حد القذف

بـالزنا (٧) .

(١) أبو حفص عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم (٦١ — ١٠١ هـ) .

الخليفة الصالح ، تولى الخلافة بعهد من سليمان سنة (٩٩ هـ) فبوج فسى

مسجد دمشق .

ومدة خلافته سنتان ونصف . وأخباره فى عدله وحسن سياسته كثيرة .

انظر ترجمته فى : (صفة الصفوة ٢ / ١١٣) (الطبقات الكبرى ٥ / ٣٣٠)

(الحلية ٥ / ٢٥٣) (خطط الشام ١ / ١٢٣) (البداية والنهاية ٩ / ١٩٢)

(شذرات الذهب ١ / ١١٩) .

= روى الامام مالك فى (الحدود) من طريق أبي الزناد ، أنه قال :

جلد عمر بن عبد العزيز عبدا ، فى قرية ثمانين .

قال أبو الزناد : فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة ، عن ذلك ؟

فقال : أدركت عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، والخلفاء

هلم جرأ . فما رأيت أحدا جلد عبدا فى قرية أكثر من أربعين .

ورواه عبد الرزاق فى (مصنفه) والبيهقى فى (الحدود) من طريق مالك .

أنظر : (الموطأ ٢ / ٨٢٨) (مصنف عبد الرزاق ٧ / ٤٣٨) (سنن

البيهقى ٨ / ٢٥١) .

(٢) روى عبد الرزاق فى (مصنفه) من طريق معمر ، عن الزهرى فى المبد

يفترى على الحر .

قال : يجلد ثمانين .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ٧ / ٤٣٨) .

(٣) ن (تلقنا) .

(٤) سورة النور الآية (٤) .

(٥) ن (من) ساقط .

(٦) ن (بالقذف به) .

(٧) ج (بالزنا) ساقط .

وروى عن عبد الله بن عامر بن ربيعة (١) انه قال : (أدركت أبا بكر وعمر
ومن بعدهما من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المملوك في القذف
الا أربعين) (٢) فكان اجماعا .

فأما الآية: فواردة في الاحرار ، لانه منع فيها من قبول شهادتهم لقذفهم (٣) ، والمبد
لا تسمح (٤) شهادته قاذفا كان أو غير قاذف .

فان كان القاذف كافرا : حد حدا كاملا ، لانه ينقص عن المسلم في الحق الذي له
ولا ينقص عنه (٥) في الحق الذي عليه .

- (١) أبو محمد عبد الله بن عامر بن ربيعة المنزى (٥ - ٨٥ هـ) .
من كبار التابعين ، اجتمعوا على توثيقه . . . واختلفوا في سنة ولادته
ووفاته . . . روى عن أبيه ، وعمر ، وعثمان ، وجابر ، وخلق . . . عنه يحيى
ابن سعيد ، والزهرى ، وأمية بن هند ، توفي بالمدينة . . .
أنظر ترجمته في : (الاصابة ٢ / ٣٢٩) (معجم الصحابة ٣٦٠) (اسد
الغابة ٣ / ١٩٠) (تهذيب الكمال ٤ / ٩٨) (الاستيعاب ٢ / ٣٥٧)
(المحرقة والتاريخ ١ / ٢٥١ ، ٣٥٨) . . .
- (٢) رواه البيهقي ، وابن المنذر في (الحدود) وعبد الرزاق في (مصنفه) من
طريق الثوري ، عن عبد الله بن ذكوان ، عن عبد الله بن عامر بن ربيعة
قال : لقد أدركت أبا بكر وعمر وعثمان - رضی الله عنهم - ومن بعدهم
من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المملوك في القذف الا أربعين . . .
ورواه مالك في (الحدود) عن أبي الزناد ، عن عبد الله بن عامر . . .
وذكره ابن حجر في (البلوغ) وقال : رواه مالك ، والثوري في (جامعه) . . .
وذكره المتقي الهندي في (الكنز) وقال : رواه عبد الرزاق في (المصنف)
وابن سعد في (الطبقات) عن سعيد بن المسيب . . .
انظر : (سنن البيهقي ٨ / ٢٥١) (مصنف عبد الرزاق ٧ / ٤٣٧) (الاوسط ٩٦)
(بلوغ المرام ٢٢٨) (الموطأ ٢ / ٨٢٨) (كنز العمال ٥ / ٥٦٢) . . .

(٣) ج (لقذفهم) ساقط .

(٤) ج (لا تقبل) .

(٥) ن هـ (عنه) ساقط .

٢١- مسألة

قال الشافعي : ولو قذف نفرا (١) بكلمة واحدة ، كان (٢) لكل واحد منهم —
حد . (٣)

قذف الواحد للجماعة (٤) ضربات :

أحدهما : أن يفرد كل (٥) واحد منهم (بالقذف . فيقذفه) (٦) بكلمة (٧) مفردة ، فلا تتداخل حدودهم ، ويحد لكل واحد منهم حدا مفردا .
والضرب الثاني : أن (٨) يجمعهم في القذف بكلمة واحدة ، فيقول : زنيتم أو أنتم زناة (٩) ففيه قولان :

أحدهما : — وهو قال في القديم — أنه تتداخل حدودهم (١٠) ، فيحد (١١)
لجميعهم حدا واحدا ، اعتبارا بكلمة القذف لأنها (١٢) واحدة (١٣) .

(١) ن (نفرا) ساقط . ج (جماعة) .

(٢) ج (حد) .

(٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٢ / ٨) .

(٤) ن (الجماعة) .

(٥) ج هـ (لكل) .

(٦) ج (بالقذف فيقذفه) ساقط . ن (بالقذف) ساقط .

(٧) ج (كلمة) .

(٨) ن (أن) ساقط .

(٩) قال الامام الشيرازي : وان قذف جماعة ، نظرت : فان كانوا جماعة لا يجوز
أن يكونوا كلهم زناة كأهل بغداد : لم يجب الحد ، لان الحد يجب
لنفي العار ، ولا عار على المقذوف لانا نقطع بكذبه ، ويعزر للكذب . .
انظر : (المذهب ٢٧٥ / ٢) . .

(١٠) من قوله : (فيقول زنيتم أو أنتم) ساقط في (ن هـ) .

(١١) ك (ويحد) ن (يجب) .

(١٢) ك (أنها) .

(١٣) قال ابن الرفعة : ووجه هذا القول : ان الزنا أكد من الرمي به ، وقد ثبت انه

اذا زنا بجماعة =

والقول الثانى :- وه قال فى الجديد - ان حدود هم لا تتداخل ، ويحد (١) لكل واحد منهم حدا مفرداً اعتباراً بهم . (٢)

وقال أبو حنيفة : تتداخل حدود جماعتهم ، ويحد لجميعهم حدا واحدا ، سواء (٣)
جميعهم فى القذف بكلمة واحدة ، أو (٤) أفردهم وقذف كل واحد منهم
بكلمة مفردة . (٥)

احتجاجا : بقول الله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ، الآية) (٦) فجعل لكل المحصنات حدا واحدا .

وما روى : (أن هلال ابن أمية قذف امرأته (٧) بشريك (٨) ابن السحاء ،

== نسوة لزمه عن الجميع حد واحد فكذلك القذف . . .
ولان الذى صدر منه لفظ واحد ، فوجب ان يحد به حد واحد كما لو قال ذلك
لواحد . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٥) . .

- (١) ن (ويحد) ساقط .
- (٢) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٤٢) (حلية العلماء ٢ / ٢٢٧) (المذهب ٢ / ٢٧٥)
- (٣) ن (سواء) ساقط .
- (٤) ن (أو) ساقط .
- (٥) انظر : (مختصر الطحاوى ٢٦٦) (مجمع الأنهر ١ / ٦١٧) (الفتاوى الهندية ٢ / ١٦٥) (در المنتقى ١ / ٦١٧) (فتاوى قاضى خان ٣ / ٤٧٩) . .
- (٦) سورة النور الآية (٤) .
- (٧) ن (امرأة) .

قان ابن حجر : خولة بنت عاصم بن عدى . . . امرأة هلال بن أمية ، هى التى
قذفها ففرق بينهما رسول الله - صلى الله عليه وسلم - باللعان ، لها ذكر
ولا يعرف لها رواية قاله ابن مندة وأبو نعيم . . . وذكر ابن مردويه : أنها بنت
أخى عاصم . . .

أنظر ترجمتها فى : (الاصابة ٤ / ٢٩٢) (اسد الغابة ٥ / ٤٤٥) (فتح البارى
٩ / ٤٤٨) (تلقيح فهم أهل الاثر ٣٣١) (تجريد أسماء الصحابة ٢ / ٢٦٤)

- (٨) ن (شريك) .

فقال له النبي - صلى الله عليه وسلم - : (البينة (١) أُوحد في ظهرك) (٢) .

فقذف اثنين ، وأوجب (٣) عليه حدا واحدا (٤) .

ولان عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - حد (٥) الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة

بالزنا حدا واحدا ، وقد صاروا قذفة له وللمرأة (٦) .

(١) ن (البينة) ساقط .

(٢) رواه كل من : البخارى فى (الشهادات) وابن ماجه فى (الطلاق) والبيهقى فى (اللعان) والترمذى فى (تفسير النور) والدارقطنى فى (النكاح) والبخارى فى (اللعان) وأبى داود فى (الطلاق) من طريق هشام بن حسان ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي - صلى الله عليه وسلم - بشريك ابن سخماء ، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - : البينة أُوحد في ظهرك . فقال هلال بن أمية : والذي بعثك بالحق انى لصادق ، ولينزلن الله فى أمرى ما يبرى ظهري . الحديث . . . قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب . . .

ورواه النسائى فى (اللعان) من طريق هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن أنس بن مالك قال : ان أول لعان كان فى الاسلام ، ان هلال ابن أمية قذف شريك بن سخماء بامراته ، فأتى النبي - صلى الله عليه وسلم - فأخبره بذلك . . . فقال له النبي - صلى الله عليه وسلم - : أربعة شهداء ، والا فحد فى ظهرك ، يردد ذلك عليه مرارا . . . وذكره ابن حجر فى (البلوغ) عن أنس بن مالك ، وقال : أخرجه أبو يعلى ، ورجاله ثقات . . .

انظر : (صحيح البخارى ٢٣٣/٣) (سنن الدارقطنى ٢٧٧/٣) (سنن أبى داود ٥٢٢/١) (سنن الترمذى ١٢/٥ ، ١٣) (شرح السنة ٢٥٩/٩) (سنن البيهقى ٣٩٣/٧) (سنن ابن ماجه ٦٦٨/١) (سنن النسائى ١٧٢/٦) (بلوغ المرام ٢٢٨) .

(٣) ن (أوجب) .

(٤) ن (واحدا) ساقط .

(٥) ج (جلد) .

(٦) تقدم الكلام على قصة المغيرة والشهود صفحة (٢٩٣) .

ولأن فعل الزنا أغلظ من القذف به (١) ، ثم كان الزنا إذا تكرر في جماعة تداخلت

حدوده (٢) ، فكان القذف به أولى أن تتداخل حدوده .

وتحريره قياساً : أنها حدود من جنس واحد ، فوجب أن تتداخل (٣) كالزنا .

ولأنه لما تداخل القذف (٤) إذا تكرر في (واحد) ، وجب أن يتداخل إذا تكرر

في جماعة .

ولأنها حدود تتداخل في (٥) للزنا ، فوجب (٦) أن تتداخل (٧) في القذف ،

كالمكرر (٨) في الشخص الواحد (٩) .

ودليلنا : هو أن للقذف (١٠) موجبين (١١) : الحد (١٢) في الأجانب ، واللعان

في الزوجات .

فلما لم يتداخل اللعان في الزوجات ، وافردت (١٣) كل واحدة (١٤)

منهن (١٥) بلعان ، لم تتداخل الحدود في الأجانب ، وانفرد كل واحد

منهم بحد .

(١) ن هـ ج (به) ساقط .

(٢) ج (حدودهم) .

(٣) ن هـ ج (يتداخل) .

(٤) ن هـ ج (القذف) ساقط

(٥) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٦) ج (وجب) .

(٧) ج (يتداخل) .

(٨) ن هـ ج (كالتكرار) .

(٩) ج (شخص واحد) .

انظر : (المبسوط ١١١/٩) (بدائع الصنائع ٢/٩ ٤٢٠) (شرح فتح القدير

٢٠٨/٤) .

(١٠) ك هـ ن (القذف) .

(١١) ك (موجب) ن (موجبتين) .

(١٢) ك (للحد) .

(١٣) ن هـ ج (وافرد) .

(١٤) ن هـ ج (واحد) .

(١٥) ج (منهم) .

وتحريره قياسا : أنه أحد موجبي القذف ، فوجب أن لا يتداخل في حقوق الجماعة كاللعان .

ولأنه لو حقق قذف (١) الجماعة ببينة أو اقرار ، لزم كل واحد منهم حـد كامل ، وجب (اذا لم يحقق) (٢) قذفه أن (٣) يحده لكل واحد منهم حد كامل (٤) . لأن حد القذف على (٥) مقابلة (٦) حد (٧) الزنا عليهم .

ويتحرر منه قياسا :

أحدهما : أنه أحد . مخالتي القذف فوجب أن لا يتداخل موجبه كما لو تحقق .
والثاني : أن كل مقدوف لو تحقق قذفه لم يتداخل الحد عليه ، وجب اذا لم يتحقق (٨) أن لا يتداخل الحد (٩) له ، كقذف الواحد لواحد (١٠) .
 ولأن (١١) هذا مبني على أصلنا : في أن حد القذف من حقوق الأدميين ، على ما سنذكر (١٢) علته (١٣) من بعد .

فنقول عند ثبوته : ان كل حق لا آدمي اذا لم يتداخل في وجوبه للواحد على الجماعة ، لم يتداخل في وجوبه للجماعة على الواحد كالقصاص .

-
- (١) ن ك (قذفه) .
 (٢) ك (اذا تحقق) ن (اذا لم يتحقق) .
 (٣) ن (اذا لم) .
 (٤) ك ء ن (حدا كاملا) .
 (٥) ك (على) ساقط .
 (٦) ن ء ك (مقابل) .
 (٧) ك (كحد) ن (يحد)
 (٨) من قوله : والثاني : أن كل مقدوف (١٠) ساقط في (ج ء ن) .
 (٩) ك (الحد) ساقط .
 (١٠) ج (الواحد) .
 (١١) ن ء ج (لان) .
 (١٢) ك (ما سندل) .
 (١٣) ك (عليه) .

وفيه احتراز من أجال الديون ، لأنها تتداخل (١) في حقوق (٢) الواحد

والجماعة . (٣)

فأما (٤) الجواب عن الآية :

فهو أنها (٥) دليلنا ، لأنه أوجب للجماعة (٦) على الجماعة ثمانين جلسة .

فلما (٧) كان المراد بها كل واحد من القاذفين ، دل على أن المراد بها

كل واحد من المقدوفين (٨) .

وأما الجواب عن حديث هلال بن أمية (٩) : فمن ثلاثة (١٠) أوجه (١١) :

أحدها (١٢) : أن قوله (حد في جنبك) إشارة الى الجنس ، ولا يمتنع

أن يجب فيه حدان .

(١) ن ه ج (لا تتداخل) .

(٢) ك (حق) .

(٣) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٣٠) (النكت ل ٢٧٦) (البيان ١٠ / ١٢٣) .

(٤) ج ه ن (وأما) .

(٥) ج (أنها) ساقط .

(٦) ن (الجماعة) .

(٧) ج (فما) .

(٨) من قوله : (دل على أن المراد . . .) ساقط في (ن ه ج) .

(٩) هلال بن أمية بن عامر بن قيس الانصاري الواقفي .

صحابي جليل ، شهد بدرا واحدا ، وكان قديما الاسلام ، وكان يكسر أصنام

بنى واقف ، وكانت معه رايته يوم الفتح . . . وهو أحد الثلاثة الذين تخلفوا

عن غزوة تبوك ، ثم تاب الله عليهم . . . قيل : أنه عاش الى خلافة معاوية . . .

انظر ترجمته في : (الاصابة ٣ / ٦٠٦) (الاستيعاب ٣ / ٦٠٤) (الاستبصار ٢٦٦)

(التاريخ الكبير ٨ / ٢٠٧) (اسد الغابة ٥ / ٦٦) (الجرح والتعديل ٩ / ٧٢) .

(١٠) ن (ثمانية) .

(١١) ن زيادة : (أنه قوله دل على أن المراد بها كل واحد) .

(١٢) ن (أحدها) ساقط .

والثاني : أنه أوجب الحد لمن طالب به ، ولم يحضر شريك ابن السحما (١)

مطالبها فيوجب له الحد .

والثالث (٢) : ما حكى أن شريك ابن السحما (٣) كان يهوديا ، ولا حد

في قذف اليهودي . (٤)

وأما الجواب عن حديث عمر في حده (٥) للشهود (٦) على المنيرة : فمن ثلاثة أوجه :

أحدها : أنهم لم يمينوا المزني بها فيجب الحد بقذفها .

والثاني : أنها لم تطالب به فيحدون لها .

والثالث : أنه فعل واحد ، فلم يجب في القذف (٧) به الا حد واحد على

أحد القولين .

(١) ك هـ ج (سحما) .

شريك بن عبدة بن مغيث بن الجد بن العجلان البلوي .

صحابي - والسحما - أمه . كان حليفا لانصار ، قيل : انه شهد مع أبيه .

أحدا ، وهو أخو البراء بن مالك لأمه يقال : ان شريك بن السحما بعثه

أبو بكر الصديق رسولا الى خالد بن الوليد باليمامة وكان شريك أحد الامراء

بالشام في خلافة أبي بكر

أنظر ترجمته في : (الاصابة ٢ / ١٥٠) (اسد الغابة ٢ / ٣٩٧) (الاستيعاب

٢ / ١٥٠) (جمهرة أنساب العرب ٢ / ٤٤٣) (الاستبصار ٣٠٠) (تجويد

اسماء الصحابة ١ / ٢٥٧) .

(٢) ن (والثاني) وهذا خطأ

(٣) ك هـ ج (سحما) .

(٤) قال ابن حجر : وحكى البيهقي في (المعرفة) عن الشافعي أن شريك بن سحما

كان يهوديا وأشار عياض الى بطلان هذا القول ، وجزم بذلك النووي تبعا

له . . وقال : كان صحابيا ، وكذا عده جمع في الصحابة ، فيجوز أن يكون أسلم

بعد ذلك . .

ومكرر على هذا ، قول ابن الكلبي : انه شهد احدا وكذا قول غيره أن أساء

شهد بدرا وأحدا .

. . . . والله أعلم .

انظر : (فتح الباري ٩ / ٤٤٦) .

(٥) ج (جلده) .

(٦) ن هـ ج (الشهود) .

(٧) ج (في القذف) ساقط .

واما الجواب عن قياسهم على حد الزنا :

فهو ان حد الزنا من حقوق الله تعالى الموضوعة (١) على المساهلة وادرائها (٢)
بالشبهة .

وحد القذف من حقوق الادميين التي تدخلها المضايقة والمشاحة (٣) ، ولا تدرا
بالشبهة (٤) . فكان افتراقهما (٥) في التخليط موجبا لافتراقهما في التداخل .

واما الجواب عن اعتبار (٦) تكرار القذف للجماعة بتكراره في الواحد :

فهو فساد موضوعة من وجهين :

أحدهما : انه لما تداخل لعانه اذا تكرر في الزوجة الواحدة ، ولم يتداخل اذا تكرر
في الزوجات كذلك القذف (٧) .

والثاني : انه لما كان تكرر (٨) الوطء في النكاح الفاسد يوجب تداخل المهر (٩) في
المنكوحه الواحدة ، ولا يوجب (١٠) تداخله في مهر (١١) الجماعة ، لم

يجزأن يعتبر ما تكرر في الواحد بما تكرر في الجماعة . (١٢)

(١) ن هـ (الموضوعة) ساقط .

(٢) ج (والذراء) .

(٣) ن (والمشاحبة) ك (المشاحبة) .

(٤) ن (بها الشبهة) .

(٥) ن (افتراقها) .

(٦) ن (اعتباره) .

(٧) ج هـ (القاذف) .

(٨) ن (تكرار) .

(٩) ج (المبر) .

(١٠) ن (ولا يجب) .

(١١) ج هـ (مهر) ساقط .

(١٢) انظر : (النكت ل ٢٧٦) (شرح مختصر المزن ل ٩ / ١٣٠) .



٢٢ -

قال الشافعي : فان قال : يا ابن الزانيين ، وكان أبواه حريين مسلمين ميثين (١) فعليه (٢)

حدان . (٣)

وأصل هذه المسئلة : أن حد القذف من حقوق الادميين المحضة (٤) عندنا .

وقال أبو حنيفة : هو (٥) من حقوق الله المحضة (٦) .

وتأثير هذا الخلاف حكمان :

أحدهما : أنه يسقط بالمفوع عند الشافعي . ولا يسقط به (٧) عند أبي حنيفة .

والثاني : أنه يورث بالموت عند الشافعي . ولا يورث عند أبي حنيفة . (٨)

وقد دللنا على أنه من حقوق الادميين في (كتاب اللعان) فأغنى عن إعادته .

(١) ج (وكان أبواه حريين . . .) ساقط .

(٢) ن ه ج (وعليه) .

(٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٢ / ٨) .

(٤) ن (المختصة) .

(٥) ن (وهو) .

(٦) ن (المختصة) .

انظر : (وسائل الاثنا عشر ٩٨) (البحر الرائق ٤٢ / ٥) (المبسوط ١١١ / ٩)

(شرح فتح القدير ٢٠٩ / ٤) (تبين الحقائق ٢٠٢ / ٣) . . .

(٧) ن ه ج (به) ساقط .

(٨) قال الامام الطحاوي : ومن قذف رجلا فمفا عنه المقدوف ، فان أبا حنيفة ومحمدا - رضى الله عنهما - قالا : عفوه باطل ، وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك . .

وقد روى محمد - رضى الله عنه - هذا القول عن أبي يوسف - رضى الله عنه . .

وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف : أن عفوه جائز وأنه ليس له مطالبة القاذف به

بعد ذلك

ومن قذف رجلا فمات المقدوف قبل أن يقام له الحد على القاذف ، سقط الحد عن

القاذف ولم يورث عن المقدوف

انظر : (مختصر الطحاوي ٢٦٥) وايضا : (الاختيار ٩٥ / ٤) (الهداية ١١٣ / ٢)

ولو قذف ميتة : استحق ولدها حد قذفها عند الشافعي (١) وأبي حنيفة * (٢)
فوافق أبو حنيفة إذا قذفها بعد (٣) موتها ، وخالف إذا قذفها

في حياتها ثم ماتت •

ووافق حجة عليه في موضع (٤) خلافه •

وفرق أبو حنيفة بينهما من وجهين :

أحدهما : أن الميت لا يثبت له حق بعد موته ، فصار الحد حقا لولدها دونها

فلم يكن موروثا (٥) عنها •

وهذا خطأ (٦) : لأنه (٧) يراعى (٨) في وجوب (٩) الحد احصان الأم

دون الولد ، ولو كان للابن (١٠) لراعينا احصانه دون الأم •

ولا يمتنع أن يجب لها بعد موتها حد (١١) القذف ، كما وجب عليها

بعد موتها غرم ما أتلفته (١٢) بجصايتها من حفر بئر ووضع حجر • (١٣)

(١) انظر : (بحر المذهب ١٠/ل ٤٢) (الشامل ٦/ل ١١٥) (النكت ل ٢٧٥)

(تجريد المسائل اللطاف ل ٢١٥) •••

(٢) انظر : (الذخيرة في فروع الحنفية ٣/ل ٢٦٩) (اللباب ٣/١٩٦) (المبسوط ٩/١١٢)

(الاختيار ٤/٩٤) (حاشية ابن عابدين ٤/٥٠) •••

(٣) ن هـ ج (عند) •

(٤) ج (مواضيع) •

(٥) ن (مورثها) •

(٦) ك (وهذا فاسد)

(٧) ج (لانا) ن (لانا) •

(٨) ن هـ ج (نراعى) •

(٩) ن (حقوق) •

(١٠) ك (له) ن (له ابن) •

(١١) ج هـ ن (حق) •

(١٢) ك هـ ن (ما تلف) •

(١٣) انظر : (شرح مختصر المزني ٩/ل ١٣٠) (الشامل ٦/ل ١١٥) •

والثاني : (أن حال الأم) (١) يقدح (٢) في نسب الابن ، فوجب له ابتداء

من غير ارث .

وهذا خطأ ، من وجهين :

احدهما : انه لو قذف أبوه بالزنا بغير (٣) امه ، أو قذفت (٤) امه بالزنا

بعد ولادته وكبره لم يكن هذا قادحا (٥) في نسبه ، ويملك الحد

فيهما ، فبطل التعليل بقذح (٦) النسب .

والثاني : انه لو وجب الحد بهذه العلة ، لاستحققه في حياة (٧) امه

وهو لا يستحقه ، فبطل الاعتلال به ، ولم يبق لاستحقاقه علة

الا الميراث . (٨)

(١) ج ، ن (أنه قال لأنه) .

(٢) ن (مقدم) .

(٣) ك (لغير) .

(٤) ج (وقذفت) ن (أو قذف) .

(٥) ن ، ج (هذان قادحان) .

(٦) ك (نقدح) .

(٧) ن (حر) .

(٨) قال الامام الشيرازي : حد القذف حق لآدمي يورث عنه ، ويعفو عنه . .

وقال أبو حنيفة : هو لله — عز وجل — . . .

لنا : هو أنه حق لا يستوفي الا بمطالبة آدمي به ، فاشبهه سائر الحقوق . ولا يلزم

حد السرقة ، فانه يستوفي من غير مطالبة آدمي في قول أبي اسحاق . . ولان ذاك

لا يحتاج الى مطالبة الادمي بالحد ، وانما يحتاج الى مطالبته بالمسروق ، لجواز

ان يكون قد أذن له في أخذه ، فتنفى الشبهة بالمطالبة . . .

ولانه عقوبة لا تسقط بالرجوع عن الاقرار فأشبهه القصاص .

ولأنه لو كان لله — عز وجل — لم يجز للحاكم أن يحكم فيه بعلمه ، ولا قبل فيه

الشهادة من غير طلب . . . ولانه يصح فيه الاستعداد والاعدا وتسمع فيه الدعوى . .

ولان عندهم اذا اجتمعت حدود الله تعالى مع القتل تداخلت ، ولا يدخل حد

القذف ، ويقدم على سائر الحدود في الاستيفاء . . . فدل على أنه للادمي .

ولانه لو قال له : يا ابن الزانية ، وقد ماتت امه ، كان له المطالبة بحدها =

٢٢/١ - فصل

فاذا ثبت أنه موروث ، فصورة مسئلتنا : في رجل قال لرجل : يا ابن الزانييــــن .
فهذا قاذف لأبويه دونه .

فان كان أبواه حيين : فهما المطالبان بحد قذفهما دونه ، فان عفوا صح عفوهما ،
ولا حق للولد في حد قاذفهما .

وان كانا ميتين : فهو ميراث للولد عنهما ، وهو المستحق للمطالبة بحد قذفهما ،
وهو قذف اثنين بكلمة واحدة . فيكون فيما يستحق به قولان :
أحدهما : فهو القديم - حد واحد ، لانه قذف بكلمة واحدة .
والثاني : وهو قوله في الجديد - حدان ، لان المقدرفاثنان .
فان عفا الابن عن الحد : صح عفوه . وان عفا عن حد أحدهما : كان له الحد في قذف
الآخر .

فدل على أنه موروث . .

فان قيل : يطالب به لانه قدح في نسبه . . .
قيل : لو رماها بزنا قيل ولادته أمعد هامةثبت المطالبة وان لم يقدح في نسبه .
ولانه لو كان القدح في نسبه ، لثبت له المطالبة في حياة الام . . .
قالوا : لو كان للادمي لسقط بالاذن كالقصاص . .
قلنا : يسقط في قول شيخنا القاضي ابي الطيب - رحمه الله - .
وان سلم ، فلان العار يرجع الى المشيرة فلم يعمل فيه الاذن . . .
قالوا : يقف استيفاؤه على الامام ، فدل على أنه لله - عز وجل - .
قلنا : ويقف على مطالبة الأدمي ، ويتعذر الاستيفاء بتركه ، فدل على أنه للادمي .
وعلى أنه افتقر الى الامام لما يخاف فيه من التحيف في استيفائه . . .
قالوا : لو كان للادمي لجاز الصلح عنه على مال . . .
قلنا : يبطل بخيار الشرط وولاية النكاح ، ولان جنسه لا يتقوم فلم يمكن أخذه
المال عنه .

قالوا : ليس بمال ولا يؤول الى مال فلا يورث كخيار القبول . . .
قلنا : يبطل بحبس الرهن وحبس المبيع ، وخيار القبول غير لازم فيسقط بالموت وهذا
لازم فهو كالرد بالعيب . .

٢٣ - مسألة

قال الشافعي : يأخذ حد الميت ولده وعصبته من كانوا • (١)

اختلف قول الشافعي في وارث حد القذف على ثلاثة أقاويل :

أحدها : أنه يرثه ذكور العصبات دون غيرهم ، كولاية النكاح ، لأنهما معا
موضوعان لنفي العار (٢) ، نص (٣) عليه في (اختلاف أبي حنيفة وابن

أبي ليلى) • (٤)

والقول الثاني : يرثه جميع ذوى الانساب دون الزوج والزوجة ، لاختصاصه (٥)

بمعرة النسب ، فخرج من مستحقه (من خرج) (٦) من النسب •

والقول الثالث : يرثه جميع الورثة من ذوى (٧) الانساب والاسباب كالمال • (٨)

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٢/٨) •

(٢) ن (المعارض) •

انظر : (الام ١٥٤/٧) • •

(٣) ن (نص) ساقطه •

(٤) كتاب (ما اختلف فيه أبو حنيفة وابن أبي ليلى عن أبي يوسف) مطبوع بهامش الام •

قال المشرف على الطبع : وهو كتاب اختلاف العراقيين كما ترجم له بذلك فسي
بعض النسخ • •

انظر : (الام ٣٧٢/٧) • •

(٥) ج ، ن (لاختصاصهما) •

(٦) ج ، ن (وخرج) •

(٧) ن (دون) •

(٨) قال الامام ابن الرفعة : حد القذف موروث عندنا ، لأنه محض حق للادمي ، فكان

موروثا كسائر الحقوق • • وإذا ثبت أنه موروث انتقل الى جميع الورثة كالمال وحقوقه •

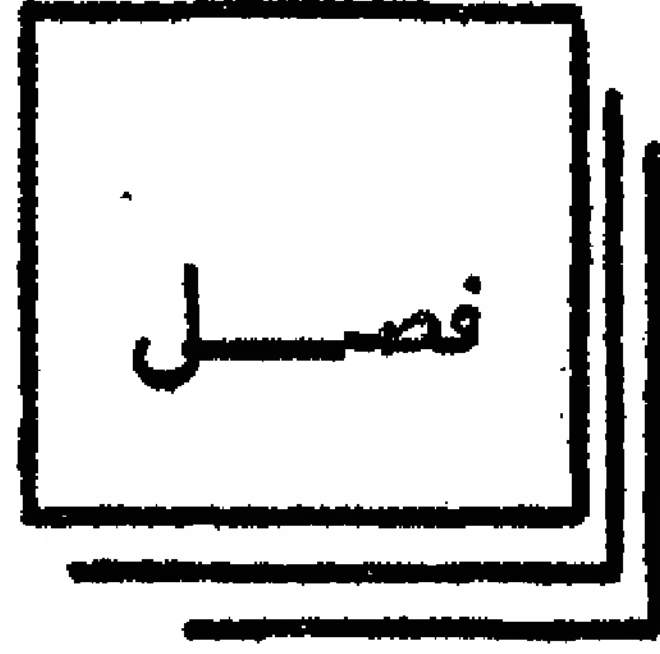
وقيل : ينتقل الى من يرث بنسب دون من يرث بسبب أي كالزوج والزوجة • • • •

كما صرح به أبو علي ابن أبي هريرة ، وأبو علي الطبري ، ونقله عنهما القاضي
أبو الطيب • •

ووجهه : أن الحد وجب لدفع العار • • • ولا عار على الزوج والزوجة بعد الموت

فكانا كالأجانب •

قال الرافعي : وهذا يحكى عن ابن سريج • • • • =



٢٣ / ١ -

فإذا استحق بالارث على ما وصفنا : كان لجميعهم ولكل واحد منهم أن يستوفيه .
فلو طالب به واحد منهم ، وفقى (١) الباقيون عنه : كان للمطالب به
منهم أن يستوفى جميعه بخلاف القصاص ، والفرق (٢) بينهما من وجهين :
احدهما : أن في (٣) عفو القصاص يرجع الى بدل هو الدية ، فسقط (٤) حقه
بمفوغيره ، ولا يرجع (٥) في حد القذف الى بدل ، فلم يجز أن يسقط
حقه بمفوغيره .

والثاني : أن (٦) تأثير الجناية لا يتعدى (٧) المجنى عليه ، فقام جميع
ورثته فيه مقامه .

====
وقيل : ينتقل الى المصبات خاصة - أي وهم الذكور - كما قاله الماوردي ،

لأنهم أخص بدخول العار عليهم ، كما اختصوا لأجل ذلك بولاية النكاح . .

وهذا ما نسبته الماوردي الى ابن سريج . .

وقال القاضي الحسين في (كتاب اللعان) : أنه الاظهر . .

والمذهب الاول : . . . وهو نصه في (كتاب اللعان) حيث قال : وان قذفها

ثم ماتت أو قذفها بعد الموت وانتفى من ولدها ولم يلتعن فلورثتها أن

يحدوه . .

وصححه البندنجي ، والرافعي ، وغيرهما . .

وهذا الخلاف حكاه الماوردي في هذا الباب أقوالا ، وفقى (كتاب اللعان) وجوها .

أنظر : (كفاية النبيه ١٣ / ٩٨) وايضا : (البيان ١٠ / ١٢٢) (الشامل ٦ / ١١٥)

(شرح مختصر المزني ٩ / ١٣٠) (نهاية المطلب ١٩ / ٦٣) (المهذب

٢ / ٢٧٥) . .

(١) ن هـ ج (وفقا) .

(٢) ج (للفرق) ن (والفرق) .

(٣) ج هـ ن (في) ساقط .

(٤) ج هـ ن (فلم يسقط) .

(٥) ن (فلا يرجع) .

(٦) ن (أن) ساقط .

(٧) ج (لا يتعدا) ن (لا يتعد) .

فان قيل : فهلا (١) كان له من الحد بقدر ارثه ، لأنه يتبعض كالدية ؟

قيل : الفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : ان الدية عوض ، فجاز أن يتبعض ، وحد القذف لنفى العار (٢)

فلم يجز أن يتبعض .

والثاني : ان الدية لما تبعضت في الوجوب ، جاز أن تتبعض في الاستحقاق ،

وحده القذف لما لم يتبعض في الوجوب لم يتبعض في الاستحقاق (٣)

(١) ج (فهل لا) .

(٢) ك (من (المعرة) .

(٣) من قوله : (وحده القذف لما لم يتبعض) . ساقط في (ج) .

قال ابن الرقعة : وان كان ابنان للمقذوف فعفى أحدهما ، كان للآخر ان يستوفى جميعه ، لانه حق شرع مقدرا لدفع المعرة وهى باقية في حق غير العافي فكان له استيفاؤه وقيل : يستوفى النصف ، لان حد القذف متبعض فاستوفى منه بقدر ميراثه ولا يستوفى جميعه كالدية . وهذا قول أبي الحسين ابن القطان كما قاله الماوردي في (كتاب اللعان)

فعلى هذا : لو كان للميت أكثر من ابنين واقتضى التوزيع كسرا كمل الكسرفى الاسقاط .

وقيل : يسقط الباقي كالقصاص . .

قال النووي : وهذا ضعيف ، اذ لا بدل هنا ، بخلاف القصاص . . .

قال الشيرازي : والمذهب الأول . . وهو الذى أورده ابن الصباغ والبندنجي وكذا الماوردي في هذا الباب . . وصححه النووي ، وقال به العمراني وصاحب التوجيه . .

وقال القاضى الحسين ، والامام ، والرافعى : انه الاظهر . . .

وقد حكى القاضى الحسين في هذا الباب الخلاف في هذه المسئلة : وجوها

ثلاثة عن تخرج ابن سريج .

وعليها يتخرج ما لو كان القاذف احد الورثة سواء وقع القذف قبل الموت أو

بعده . .

وقال ابن الرقعة : اذا عفى عن حد القذف على مال هل يثبت ؟ فيه وجهان :

المنسوب الى أبي اسحاق الثبوت . .

انظر : (كفاية التبيه ١٣/٩٩) وايضا : (الشامل ٦/١١٥) (البيان ١٠/١٢٢)

(التوجيه شرح المغنى ٤/٩٨) (المذهب ٢/٢٧٥) (روضة الطالبين ٨/٣٢٦) .

٢٤ - مسألة

قال الشافعي : ولو (١) قال القاذف للمقذوف (٢) : انه عبد • فعلى المقذوف البينة •

لانه يدعى الحد • وعلى القاذف اليمين ، لأنه ينكر (٣) الحد • (٤)

إذا كان المقذوف لقيطاً أو مجهول النسب ، فادعى (٥) أنه حر ليحد قاذفه ، وأنكر

القاذف حرته وقال : أنت عبد ، فلاحد (٦) لك علي • فقد ذكرنا فـ

(كتاب اللقيط) : اختلاق قول الشافعي — رحمه الله — في حكم اللقيط •

فأحد قولي : أنه مجهول الاصل •

والثاني : أنه حر في الظاهر • (٧)

فان قيل : انه مجهول الاصل • كان القول قول قاذفه مع يمينه أنه عبد ، الا أن يقيم

المقذوف البينة أنه حر •

(١) ج ، ن (فان) •

(٢) ج ، ن (للمقذوف) ساقط •

(٣) ن (ينكر) •

(٤) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٢) •

(٥) ن (فاذا ادعى) •

(٦) ج (ولاحد) •

(٧) قال الشافعي في (كتاب اللقيط) : ولو قذفه قاذف لم أحد له حتى أسأله ...

فان قال : أنا حر ، حددت قاذفه ... وان قذف حراً حدد ...

قال المزني — رحمه الله — : وسمعت يقول : اللقيط حر ، لان أصل الادميين

الحرية الا من ثبت عليه العبودية ، ولا ولا عليه كما لا أب له ... فان مات

فميراثه لجماعة المسلمين ...

قال المزني : هذا كله يوجب أنه حر •

قال المزني : وقوله المعروف : أنه لا يحد القاذف الا أن تقوم بينة للمقذوف أنه حر ،

لأن الحدود تدرأ بالشبهات ...

أنظر : (الام ٨ / ١٣٧) •

وان قيل : انه حرفي الظاهر ، ففيه وجهان :

احدهما : ان القول قول المقدوف (١) مع يمينه أنه حر ، اعتبارا بالظاهر

من حاله ، الا أن يقيم القاذف البينة (٢) أنه عبد . (٣)

والوجه الثاني : ان القول قول قاذفه أيضا ، لان حدود الابدان موضوعة على

ادرائها (٤) بالشبهة .

وهو المنصوص عليه في القذف : ان القول قول القاذف دون المقدوف (٥) .

وقال في (كتاب الجنایات) :

إذا قال الجاني وهو حر (٦) : ان المجنى عليه عبد ، فلا قود له .

وقال المجنى عليه : أنا حرفي القود . ان القول قول المجنى عليه دون الجاني (٧) .

فخالف بين القذف والجنایة . . . فاختلف (٨) أصحابنا على وجهين :

أحدهما : ان نقلوا كل واحد من الجوابين الى الآخر ، وخرجوا (٩) القذف والجنایة على

قولين :

(١) ك (القاذف) .

(٢) ج (بينة) .

(٣) ذهب الى هذا : النووي ، وصاحب التوجيه ، وزكريا الانصاري ، والشريفي . .

انظر : (التوجيه شرح المغني ٤ / ٩٥) (روضة الطالبين ٥ / ٤٥٢) (اسنى

المطالب ٢ / ٥٠٦) (مغني المحتاج ٢ / ٤٢٦) . . .

(٤) ج (ادريها) .

(٥) ذهب الى هذا : ابن الرفعة ، وصححه الشيرازي . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ٨٧) (التنبيه ٩١) . . .

(٦) ج (وهو حر) ساقط .

(٧) انظر : (الام ٦ / ٣٨ ، ٢٢٨) . .

(٨) ن (على اختلاف) .

(٩) ج (وجعلوا) ن (وجواب) .

أحدهما : ان القول قول القاذف والجاني مع يمينه أنه عبد ، ولا حد عليه في القذف ،

ولا قود عليه في الجناية .

والقول (١) الثاني : ان القول قول المذوف والمجنى عليه أنه حر ، وله الحد في

القذف ، والقود في الجناية . (٢)

والوجه الثاني : أنه ليس (٣) على اختلاف قولين ، والجواب على ظاهره (٤) في

المؤمنين .

فيكون القول في القذف : قول القاذف دون المذوف .

وفي الجناية : قول (٥) (المجنى عليه) (٦) دون الجاني . (٧)

والفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : ان سقوط الحد يوجب الانتقال الى رادع (٨) من جنسه (وهو التمزير ، فجاز

أن يسقط ، وليس كذلك القود ، لأنه اذا سقط لم يوجب الانتقال الى رادع من

جنسه) (٩) فلذلك لم يسقط .

(١) ن هـ (والوجه) .

(٢) قال الشرييني : ولو قذف لقيطاً كبيراً ، أو جنى عليه ولو صغيراً جنابة توجب قصاصاً ،

و ادعى انه رقيق ، فأنكره ، فالقول قول اللقيط بيمينه .

لأن الاصل الحرية ، فيجب الحد على القاذف في الاولى ، والقصاص على

الجاني في الثانية .

انظر : (مغنى المحتاج ٤٢٦ / ٢) وايضا : (اسنى المطالب ٥٠٦ / ٢) .

(٣) ك (ليس ذلك) ن (ليس كذلك) .

(٤) ن (ظاهر) .

(٥) ك (القول قول) .

(٦) ج (الجاني) .

(٧) ج (المجنى عليه) .

ذهب الى هذا : الشيرازي ، والفتال الشاشي .

انظر : (التنبية ٩١) (حلية العلماء ٤٠ / ٢) .

(٨) ن (درائع) .

(٩) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ) .

والثانى : التميز بعد (سقوط الحد) (١) يقين ، لأنه بعض الحد ، والدية بعد
سقوط القصص (٢) شك ، فجاز (٣) الانتقال الى يقين ، ولم يجز (٤)
الانتقال الى شك . (٥)



٢٥ -

قال الشافعي : ولو قال لمربي : يانبطى (٦)

فان قال : غنيت نبطى الدار أو اللسان ، أحلفته ما أراد أن ينسبه (٧) الى
النبط ، (ونهيته أن يعود) (٨) ، وأدبته (٩) على الاذى (١٠) ، فأن
لم يحلف ، حلف المقدوف لقد أراد نفيه ، وحده له ، فان عفا فلا حد له .

-
- (١) ن هـ ج (سقوطه) .
 - (٢) ك هـ ن (الحد) .
 - (٣) ن (فكان) .
 - (٤) ن (يجوز) .
 - (٥) انظر : (الشامل ٦ / ١١٥) (بحر المذهب ١٠ / ٤٣) (المذهب ١ / ٤٣٨) .
 - (٦) قال ابن بطال الركنى : النبط والنبيط : قوم ينزلون بالبطائح بين العراقيين . .
والجمع : أنباط . . .
 - قال الزمخشري : سموا نبطا لأنهم يستنبطون الماء : أى يستخرجونه من الارض .
ومعنى نبطى اللسان : الذى اشتبه كلامه بكلام العرب والمجم . . .
ومعنى نبطى الدار : من داره بين دور المجم ، وهو عربى . . .
 - انظر : (النظم المستعذب ٢ / ٢٧٤) . . .
 - (٧) ج (انه ما أراد نسبه) .
 - (٨) ما بين القوسين ساقط فى (ج) .
 - (٩) ج (عزر) .
 - (١٠) ن (الأخرى) .

وان قال : عنيت بالقذف الأب الجاهلى محلف وعزر على الاذى . (١)

— وهذا صحيح —

لأن قوله للمعري (٢) : (يانبطى)

يحتمل أن يريد به نفيه من نسب المعري ، فيكون قذفا .

ويحتمل أن يريد به (٣) نبطى الدار أو اللسان ، فلا يكون قذفا .

فخرج من صريح القذف الى كناية ، فوجب أن يستل (٤) عن مراده .

فاني قال : لم أرد به القذف بل أردت به (٥) نبطى الدار أو اللسان (٦) ،

كان القول قوله مع يمينه ، ولاحد عليه . . . ثم ينظر في مخرج كلامه :

فان لم يرد به الذم والسب : فلا تمزيق عليه .

وان (٧) أراد به ذمه وسبه : عزز (على الاذى) . (٨)

فان نكل عن اليمين : حلف المقد وفلقد أراد به نفي نسبه ، وصار قاذفا على

ما سنذكره . (٩)

(١) من قوله : (وان قال : عنيت . . .) ساقط في (ن هـ ج ، ك) .

انظر : (مختصر المزني ٢٦٢/٨) .

(٢) ن (وللمعري) .

(٣) ك (أنه) .

(٤) ن هـ ج (يسأل) .

(٥) ك (به) ساقط .

(٦) ك هـ ن (واللسان) .

(٧) ن (وان كان) .

(٨) ك هـ ن (للاذى) .

ذهب القاضي أبو الطيب الطبري ، والقاضي الحسين ، والعمرائي ، وابن الصباغ ،
والهياني :

الى أنه يؤدب بكلامه للاذى الموهم لنفي نسبه ، ولا ينظر الى مخرج كلامه ، سواء
قصد الذم والسب أم لا . . .

انظر : (شرح مختصر المزني ١٣١/٩) (البيان ١٠/١٢١) (الشامل ٦/ل ١١٥)

(بحر المذهب ١٠/ل ٤٣) (كفاية النبيه ١٣/ل ٩١) . .

(٩) قال القاضي أبو الطيب الطبري : قول الشافعي — رحمه الله — : (فان لم يحلف =

.....
 حلفا لمقذوف لقد أراد نفيه ويحد له) • يدل على ان الشافعى أوجب الحسد
 بنفى النسب دون القذف ، لأنه حلفا لمقذوف على انه أراد نفيه • فاذا حلف
 أوجب (اليمين) الحد ، ولم يعتبر قذفه ولا حياتها ولا احصائها ، وأحلفه
 على أنه أراد نفيه ، ولم يحلفه على أنها أراد قذف امه ...
 فاذا كان كذلك ، دل هذا كله على أنه أوجب الحد لنفى النسب ...
 واختلف أصحابنا فى ذلك :

فمنهم من قال : — معناه — انه أراد قذف امه ، بان يقول : زنت بنبطى
 وانت من ماء ذلك النبطى • أو أراد ان جدته ام أبيه زنت بنبطى ، وانه
 ابن من خلق من ماء النبطى ..
 فاذا كان كذلك ، وكانت امه أو جدته محصنة ، وكانت قد ماتت ، وجب
 عليه حد القذف ، وكانت المطالبة الى هذا ، لانه وارثه ...
 واليه ذهب أبو على الطبرى ، وأكثر أصحابنا ...
 ومن أصحابنا من ذهب : الى ظاهر كلامه ، وقال : نفى النسب يوجب الحد ..

— وهو الصحيح عندى — لان كلامه هاهنا نص لا يحتسل غيره ...
 وحكى الطحاوى هذا عن الشافعى — رحمه الله — وقال : مذهبه ان نفى
 النسب يوجب الحد ...

فاذا قلنا : نفى النسب لا يوجب الحد ، وانما يجب اذا أراد قذفا لام او الجدة •
 — وهو مذهب أبى حنيفة —

فوجهه : ان الله تعالى قال : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة
 شهداء فاجلدوهم) فأوجب حد القذف بالرمى بالزنا ، ألا ترى انه شرط
 أربعة من الشهداء ، وذلك يختص بالزنا ، فدل أنه لا يجب بغيره ...
 واذا قلنا : يجب الحد بنفى النسب كما يجب بالقذف بالزنا ... وهو مذهب
 مالك ، وابن أبى ليلى ، والليث بن سعد ، واحمد ، واسحاق ، وأبى
 ثور ...

فوجهه : ما روى الاشعث بن قيس عن النبى — صلى الله عليه وسلم — أنه
 قال : (لا أوتى برجل يقول : كنانة ليست من قریش الا جلده) ..
 وروى عن ابن مسعود أنه قال : (لاحدا لا فى اثنتين : قذف محصنة ،
 ونفى رجل من أبيه) • ومثل هذا لا يقوله الا توقيفا

انظر : (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٣١) وايضا : (كفاية النبيه ١٣ / ٩٢) •

وإن قال : أردت (١) به (٢) نفى نسبه من الحرب ، وضافته الى نسب النبط ، صار

قاذفا لأحدى امهاته • فيسل عن أراد قذفها منهن •

فانه لا يخلوا (٣) حالها (٤) من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يريد قذف أم احد (٥) من أبائه في الجاهلية ، فيكون قاذفا لكافرة ، فلا

يجب عليه الحد ، لكن (٦) يمسز •

والقسم الثاني : أن يريد به (٧) أم احد (٨) من أبائه (٩) في الاسلام ، فيكون قاذفا

لام الأب الذي أراده ، فيجب في قذفها الحد ، لانها مسلمة ، وتكون (١٠)

تلك (١١) الأم (١٢) (ان كانت باقية هي المستحقة لحد ، فان ماتت

فولدها (١٣) ان كان باقيا ، فان مات فلوارثه •

فان كان منهم : ورث الحد منهم •

وان لم يكن منهم لوجود (١٤) من هو أقرب منه (١٥) : كان الأقرب أحق بالحد

لانه أحق بالميراث •

(١) ن (أردت) ساقط •

(٢) ن (أنه) •

(٣) ك (لا يخلو) •

(٤) ك (حال لهن) •

(٥) ن هـ ج (امرأة) •

(٦) ك (لاكن) •

(٧) ن هـ ك (به) ساقط •

(٨) ن هـ ج (امرأة) •

(٩) ج (امهاته) •

(١٠) ك (ويكون) •

(١١) ك (ذلك) •

(١٢) ك (للام) •

(١٣) ما بين القوسين ساقط في (ن) •

(١٤) ن (بوجود) •

(١٥) ك (منه) ساقط •

فان عفى الاقرب عنه : ففى استحقاق هذا الأبعد له ، وجهان مخرجان من

اختلاف أقاويله (١) فى ميراث هذا (٢) الحد ، هل يجرى مجرى

ميراث الاموال أم لا ؟

على وجهين :

أحدهما : أنه لا حق له فيه ، اذا قيل : انه يورث ميراث الاموال •

والوجه الثانى : يستحقه بعد عفو الاقرب ، اذا قيل : انه مختص بالمصبات لنفى

العار عنهم • (٣) •

والقسم الثالث : أن يريد أمه التى ولدته ، فيكون قاذفا لها (٤) •

فان كانت باقية : كان الحد مستحقا لها • فان عفت عنه ، فلا حق لولدها

— وجهها واحدا — • بخلاف ما قدمناه من عفو الأقرب فى أحد الوجهين •

والفرق بينهما : أن الام فى استحقاقه (٥) أصل ، فلم يجز أن ينتقل السى

وارثها مع سقوطه بعفوها ، وليس كذلك الأقرب ، لانه فرع يجرى عفو

مجرى عدمه ، فجاز أن ينتقل الى غيره وان كان أبعد منه •

فأما ان كانت الام ميتة : فهو يستحق (٦) الحد ميراثا عنها ، فان عفا عنه

وكان لها وارث غيره فى درجته (٧) فله استيفاء الحد ، ولا يسقط بالمفوء •

وان كان (٨) لها من لا يرث مع الابن كالأخوة : ففى استحقاقهم للحد بعد

عفو (٩) الابن ما قدمناه (١٠) من الوجهين •

(١) من قوله : (عنه ففى استحقاق هذا) ساقط فى (ن ، ج) •

(٢) ج (هذا) ساقط • ن (أهل) •

(٣) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٤٦) •

(٤) ن ، ج (لها) ساقط •

(٥) ن ، ج (اقراره) •

(٦) ن ، ج (مستحق) •

(٧) ج (درجة) •

(٨) ن (كان) ساقط •

(٩) ن (عفو) ساقط •

(١٠) ك (على ما قدمناه) •

٢٦ - مسألة

قال الشافعي: ولو قذف امرأة (١) وطئت وطأ حراماً لدرى* عنه في (٢) هذا

الحد وعزر (٣) •

قد ذكرنا أن العفة شرط في احصان القذف (٤) •

فان وطئت وطئاً حراماً ، انقسم أربعة أقسام :

أحدها : ما يوجب الحد ويسقط (٥) العفة : وهو الزنا ، سواء (٦) ثبت

بينة أو اقراره ، فلا حد على قاذفها سواء حدث (٧) في الزنا أو لم

تحد (٨) •

والقسم الثاني : ما لا يوجب الحد ولكن يسقط العفة : وهو (٩) وطئ* الاب

جارية ابنه ، ووطئ* أحد الشريكين للأمة (١٠) المشتركة ، فلا حد فيه

لكن (١١) يسقط العفة في الواطئ* والموطوءة ، إلا أن تكون مكرهة ، فأيهما

قذف فلا حد على قاذفه •

والقسم الثالث : ما لا يوجب الحد ، وفي (١٢) سقوط العفة به (١٣) وجهان : وهو

الوطئ* نسي ••

(١) ج ، ن (امرأة أنها) •

(٢) ج ، ن (في) ساقط •

(٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٢/٨) •

(٤) ك (في الاحصان للقذف) •

قد تقدم الكلام على شروط الاحصان في القذف صفحة (٣٩٨) •

(٥) ن (ولا يسقط) •

(٦) ن (سوى) •

(٧) ك ، ن (حد) •

(٨) ك ، ن (أولم يحد) •

(٩) ن (وهي) •

(١٠) ج (الجارية) •

(١١) ك (لاكن) •

(١٢) ن (في) •

(١٣) ك ، ن (به) ساقط •

فى نكاح بلا ولى ، أو بغير (١) شهود ، أو فى نكاح متعة أو شفار .

فان قذف احدهما ، ونفى وجوب الحد على القاذف وجهان .

والقسم الرابع : ما لا يوجب الحد ولا يسقط العفة : وهو وطى * الزوجة أو الامة (٢)

فى حيض أو فى احرام (٣) أو صيام ، فتكون العفة باقية ، لانه صادف محل (٤)

الاباحة (٥) ، والتحريم عارض . فأيهما قذف وجب الحد على قاذفه .

— وقد استوفينا هذا فى كتاب اللعان — (٦)

(١) ج (ولا) ن (وبغير) .

(٢) ن هـ ج (والامة) .

(٣) ن هـ ج (أو احرام) .

(٤) ج (حل) .

(٥) ك (الأنكحة) .

(٦) قال الامام النووى — رحمه الله — : وتبطل العفة بكل وطى * يوجب الحد .

ومنه : ما اذا وطى * جارية زوجته ، أو جارية أحد أبويه ، أو نكح محرما له ، أو

وطى * المرتهن المرهونة عالما بالتحريم . . . وكذا لو أولج فى دبر .

ثم نقل البخوى : أنه تبطل حصانة الفاعل دون المفعول به ، لان الاحصان

لا يحصل بالتمكين فى الدبر ، فكذا لا تبطل به الحصانة . .

ورأى هو : أن تبطل حصانتها جميعا ، لوجوب الحد عليهما . .

قلت : ابطال حصانتها — هو الراجح — وأى عفة وحرمة لمن مكن من دبره

مختارا عالما بالتحريم — والله اعلم — . .

وأما الوطى * الذى لاحد فيه : فللأصحاب فى ترتيب صورته وضبطه طرق ، أشهرها :

أنه ينظر ، أجرى ذلك فى ملك نكاح ، أو يمين ، أم فى غير ملك ؟

القسم الاول : المملوك ، وهو نسيان :

احدهما : محرم حرمة مؤبدة . كمن وطى * مملوكته التى هى أخته ، أو عمته

برضاع أو نسب عالما بالتحريم .

فان قلنا : يوجب الحد ، وبطلت حصانته ، ولا فتبطل أيضا على الاصح ، لدلالته

على عدم عفته ، بل هذا أفحش من الزنا بأجنبية . . .

ولو وطئ زوجته في دبرها ، بطلت حصانته على الأصح . . .

الضرب الثاني : ما يحرم حرمة غير مؤبدة ، وهو نوعان :

أحدهما : ما له حظ من الدوام ، كوطئ زوجته المعتدة عن شبهة غيره ، وأمثه المعتدة أو المزوجة ، أو المرتدة ، أو المجوسية ، وأمثه في مدة الاستبراء ، فلا تبطل حصانته على الأصح لقيام الملك وعدم تأبد الحرمة ، وعدم دلالة الظاهرة على قلة المبالاة بالزنا .

النوع الثاني : ما حرم لمعارض سريع الزوال ، كوطئ زوجته وأمثه في الحيض أو في النفاس ، أو الاحرام ، أو الاعتكاف ، أو المظاهر منها قبل التكفير ، فلا تبطل الحصانة على المذهب .

وقيل : على الوجهين . . .

القسم الثاني : الوطئ الجارى في غير ملك ، كوطئ الشبهة ، وجارية الابتناء ، وفي النكاح الفاسد ، كالنكاح بلا ولي ولا شهود . وفي الاحرام ، ونكاح المتعة ، والشغار ، ووطئ المكاتب والرجعية في العدة ، وفي بطلان حصانته وجهان :

قال الشيخ أبو حامد : أصحابهما لا تبطل .

واختار أبو إسحاق البطالان قال الرواني : هو أقرب . . .

وأما ووطئ المشتركة : فقال الداركي : هو على الوجهين . . وأشار صاحب (الشامل) وجماعة :

الى القطع بأنه كوطئ الزوجة في الحيض . . . هذا أحد الطرق -

والطريق الثاني : أن في سقوط الحصانة بوطئ المملوكة المحرمة برضاع أو نسب

وجهين :

وفي المشتركة ، وجارية الابن وجهان : وأولى ببقاء الحصانة . .

وفي المنكوحه بملا ولي وجهان : وأولى بالبقاء ، للاختلاف في إباحته . .

وفي الوطئ بالشبهة وجهان : وأولى بالبقاء ، لأنه ليس بحرام . .

ووجه إسقاطها : أشعاره بترك التحفظ . . .

وفي الوطئ الجارى في الجنون والصبي على صورة الزنا وجهان : وأولى بالبقاء لعدم التكليف - وهو الأصح - .

والطريق الثالث : لا تبطل الحصانة بالوطئ في ملك أو مع عذر كالشبهة

٢٢ - مسألة

قال الشافعي : ولا يحد من (١) لم تكمل فيه الحرية (الا حد العبد) . (٢)

- وهذا صحيح -

إذا لم تكمل حرية المقدوف فلكونه مديرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ، لبقاء (٣) جزء من الرق فيه وإن قل : فلا حد على قاذفه ، كما لو قذف عبدا قنًا ، ويمنزر للآذى .

فأما أن كملت حرية المقدوف ولم تكمل حرية القاذف ، وكان (٤) مكاتبا ، أو مديرا ، أو فيه جزء من الرق : فعليه حد العبيد ، وهو نصف حد الحر ، كالعبد القن ، لأن أحكام الرق جارية عليه في ولايته وشهادته ، ونكاحه ، وطلاقه ، فكذا (٥) في القذف والزنا . (٦) - والله أعلم -

وتبطل بما خلا عمن المعنيين ، كوطء جارية الابن وأحد الشريكين . .
الطريق الرابع : تبطل الحصانة بكل وطء حرام ، كالحائض . دون ما لا يحرم ، كالوطء بشبهة ، فإنه لا يوصف بالحرمة . .
الطريق الخامس : كل وطء تعلق به حد مع العلم بحاله يسقط الحصانة .
وما لا حد فيه مع العلم لا يسقطها ، كوطء جارية الابن والمشاركة . . .
انظر : (روضة الطالبين ٣٢١/٨) وأيضا : (بحر المذهب ١٠/١٠٤٤) .

- (١) ج (لمن) .
- (٢) ما بين القوسين ساقط في (ك ، ج ، ن)
انظر : (مختصر المزني ٢٦٢/٨) .
- (٣) ج ، ن (أولبقاء) .
- (٤) ج ، ن (فكان) .
- (٥) ج ، ن (وكذلك) .
- (٦) انظر : (المذهب ٢٧٢/٢) (كفاية النبية ٨٤/١٣) (البيان ١٠/١١٣) .
(التوجيه شرح المغني ٩٤/٤) .

٢٨ - مسألة

قال الشافعي : ولا يحد في التعريض . (١)

وقد مضت هذه المسئلة في (كتاب اللعان) . (٢)

والتعريض : كنايةات القذف . (٣) فلا يكون قذفا الا بالارادة .

وبه قال أبو حنيفة . (٤)

وقال مالك (٥) وأحمد (٦) وإسحاق : المعارض قذف في الغضب دون الرضا

كقوله :

أنا ما زنت أوريا حلال ابن الحلال . . . الى ما أشبه ذلك .

— وقد قدمنا من الدلائل ما كفى — . . .

(١) قال الامام المزني — رحمه الله — : ولاحد في التعريض ، لأن الله تعالى أباح

التعريض فيما حرم عقده ، فقال : (ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب

أجله) . . . وقال تعالى : (ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء)

فجعل التعريض مخالفا للتصريح ، فلا يحد الا بقذف صريح . .

انظر : (مختصر المزني ٢٦٢ / ٨) .

(٢) هذه المسئلة في النسختين (ن هـ) غير مذكورة . . . وقد أوردها المؤلف

في (كتاب اللعان) وسط القول فيها . . . فلا حاجة للتكرار . . .

انظر — كتاب اللعان — في : (الحاوي الكبير ١٥ / ٥) . . .

(٣) يبدو — والله اعلم — ان في هذه الجملة سقط . لأن ألفاظ القذف . . . اما صريح

كقوله :

يا زان . . . واما كناية . . . كقوله : يا فاجر ، يا فاسق . . . واما تعريض

كقوله :

يا ابن الحلال . . .

انظر : (روضة الطالبين ٢١١ / ٨) . .

(٤) انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤١٧٠) (مختصر الطحاوي ٢٦٥) (المبسوط ٩ / ١٢٠)

(شرح فتح القدير ٤ / ١٩١) (درالمنتقى ١ / ٦١٢) . .

(٥) روى الامام مالك في (الحدود) عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة

ابن النعمان الانصاري ، . . . عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن ، أن رجلين —

.....
 استبأ في زمان عمر بن الخطاب .

فقال أحدهما للآخر : والله ما أبي بزان ، ولا أبي بزانة . . فاستشار نفسي

ذلك عمر بن الخطاب .

فقال قائل : مدح أباه وأمه . .

وقال آخرون : قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا ، نرى أن تجلده الحد . . .

فجلده عمر الحد ثمانين . . .

قال مالك : لأحد عندنا إلا في نفسي ، أو قذف ، أو تمرير . يرى أن قائله

إنما أراد بذلك نفياً أو قذفاً . . فعلى من قال ذلك : الحد تاماً . . .

انظر : (الموطأ ٢/٨٢٩) .

(٦) قال ابن قدامة — رحمه الله — : اختلفت الرواية عن أحمد في التمرير بالقذف . .

كقوله : لمن يخاصمه : يا حلال ابن الحلال ، أو ما أنت بزان . . .

فروى عنه حنبل : لأحد عليه ، وهو ظاهر كلام الخرقى . . . واختيار أبي بكر ،

وه قال : عطاء ، وعمر بن دينار ، وقتادة ، والثوري . . . وأبو ثور . . .

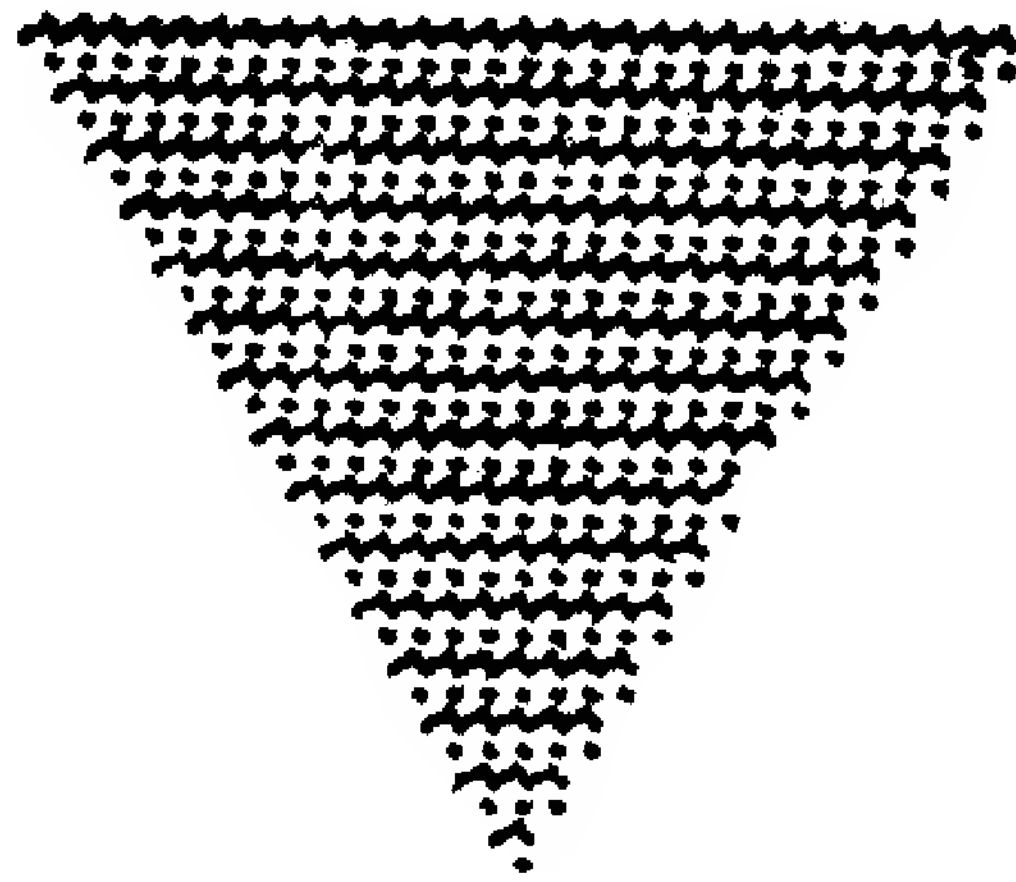
وابن المنذر . .

وروى الأثرم وغيره عن أحمد : أن عليه الحد ، روى ذلك عن عمر — رضي الله

عنه — قال اسحاق بن راهويه . . .

انظر : (المقنع ٣/٤٧٤) وايضاً : (الانصاف ١٠/٢١٥) (الكافي ٤/٢٢٠)

(الهداية ٢/٥٤) (الانصاف ٢/٣٦٢) . . .





باب ما يجب فيه القطع

٢٩-

قال الشافعي - رحمه الله - : القطع (١) في ربع دينار فصاعدا ، وثبت الخبر

عن النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك . (٢)

الاصل (٣) في وجوب قطع السارق (٤) ، قول الله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ

فَاقْطِعُوا أَيْدِيَهُمَا) . (٥)

وهي في قراءة (٦) ابن مسعود : (والسارقون) (٧) والسارقات فاقطعوا

أيماهما) . (٨)

(١) ن (القطع) ساقط .

(٢) ج هـ ن (بذلك) ساقط . انظر : (مختصر المزني ٢٦٣ / ٨) .

(٣) ك هـ ج (والاصل) .

(٤) ن هـ ج (السرقة) .

(٥) سورة المائدة الآية (٣٨) .

(٦) ج (قراءة) .

(٧) ن هـ ج (والسارق) .

(٨) ن هـ ج (أيديهما) .

قال الامام السيوطي : اخرج ابن جرير ، وابن المنذر ، وأبو الشيخ من طرق ،

عن ابن مسعود أنه قرأ : (فاقطعوا أيماهما) . . .

وأخرج سعيد بن منصور ، وابن جرير ، وابن المنذر ، وأبو الشيخ ، عن ابراهيم

النخعي أنه قال : في قراءتنا - وربما قال - في قراءة عبد الله : (والسارقون

والسارقات فاقطعوا أيماهما) . .

قال ابن كثير : وروى الثوري ، عن جابر بن يزيد الجعفي ، عن عامر بن شراحيل

الشعبي أن ابن مسعود كان يقرأها : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيماهما) .

وهذه قراءة شاذة ، وإن كان الحكم عند جميع العلماء موافقا لها لا بها ، بسبب

هو مستفاد من دليل آخر . .

انظر : (الدر المنثور ٢ / ٢٨٠) (تفسير ابن كثير ٥٥ / ٢) وايضا : (تفسير

الطبري ٦ / ٢٢٨) .

فجعل حد السرقة : قطع اليد ، لتناول (١) المال بها ، ولم يجعل حد
الزنا قطع الذكر (لمواقعة الزنا به ، لثلاثة معان :

- أحدها : أن للسارق مثل يده إذا قطعت ، وليس للزاني مثل ذكره إذا قطع .
- والثاني : أن الحدود زجر للمحدود وغيره ، واليد ترى والذكر لا يرى .
- والثالث : أن (٢) في قطع الذكر إبطال (٣) للنسل (٤) ، وليس ذلك فسى
قطع اليد . (٥)

وقد قطع السارق في الجاهلية ، فكان (٦) أول (من حكم به في الجاهلية :
الوليد بن المغيرة) . (٧)

وكان أول (سارق قطع في الاسلام) (٨) — من الرجال — (٩) :
الخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف . (١٠)

(١) ج (لسارق) .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ج ، ن) .

(٣) ج (إبطالا) .

(٤) ك ، ن (النسل) .

(٥) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٤٦) (تفسير القرطبي ١٧٥ / ٦) . . .

(٦) ج (وكان) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

• أبو عبد شمس الوليد بن المغيرة بن عبد الله المخزومي (٩٥ ق هـ — ١ هـ) .
من زعماء قريش ، أدرك الاسلام وهو شيخ هرم ، فعاداه وقاوم دعوته ، كان ممن
حرم الخمر في الجاهلية ، وهو أول من خلع نعليه لدخول الكعبة في الجاهلية .
وأول من قضى بالقسامة في الجاهلية فأقرها رسول الله — صلى الله عليه وسلم —
في الاسلام . هلك بعد الهجرة بثلاثة أشهر ، ودفن بالحجون بمكة
انظر ترجمته في : (الكامل ٧١ / ٢) (تلقيح فهوم أهل الاثر ٤٦٦) (المدهش
٤٥) (كتاب الاوائل ٣٩ ، ٤٢) (المعارف ٥٥١ ، ٥٥٢) (المحبّر

١٦١ ، ٢٣٧ ، ٣٣٧) . .

(٨) ما بين القوسين ساقط في (ك) .

(٩) ج ، ك (من الرجال) ساقط .

(١٠) كذا قال القرطبي في (تفسيره ١٦٠ / ٦) والرويان في (بحر المذهب ١٠ / ٤٧) .

ومن النساء : مرة (١) بنت سفيان بن عبد الاسد ، من بنى مخزوم . (٢)

وروى (الزهرى ، عن (٣) عروة ، عن عائشة (٤) : (أن قريشا همهم

شأن المرأة المخزومية (٥) التي سرت .

فقالوا : من يكلم فيها رسول الله — صلى الله عليه وسلم — ؟

== قال ابن قتيبة : ومن الرجال (الخيار بن عدى بن نوفل بن عبد مناف) سرق

فقطعت يده ، ولا أدري أهو أولهم أم لا ؟

وقال محمد بن حبيب : وقطعت قريش رجلا في الجاهلية في السرقة . . . وذكر

منهم : الخيار بن عدى . . . فدل هذا — على أنه كان سارقا في الجاهلية ،

وقد قطعت يده . . .

انظر : (المعارف ٥٥٦) (المحبر ٣٢٨) . . .

(١) ن هـ ج (مرة) ساقط .

(٢) كذا قال : الرويانى في (بحر المذهب ١٠ / ٤٧) والقرطبي في (تفسيره ٦ / ١٦٠)

وابن قتيبة في (المعارف ٥٥٦) . .

قال المسكوى : أول امرأة قطعت في السرقة : قلابة بنت سفيان المخزومية .

وقطعها رسول الله — صلى الله عليه وسلم — وشفعوا لها . . .

وقال شيخ التربة : ان أول امرأة قطعت يدها في السرقة : فاطمة بنت الاسود .

انظر : (كتاب الاوائل ٣١٧) (محاضرات الاوائل ١٠٨) (الاصابة ٤ / ٣٨٠) .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٤) ك هـ ج ، ن (عن ام سلمة) .

(٥) المرأة المخزومية . . . فيها قولان :

القول الاول : هي فاطمة بنت الاسود بن عبد الاسد بن هلال بن عبد الله

المخزومية . .

وهي ابنة أخى ابي سلمة بن عبد الأسد المخزومى . . قتل أبوها كافرا

يوم بدر ، قتله حمزة بن عبد المطلب . . .

قال ابن سعد : فاطمة بنت الاسود بن عبد الاسد أسلمت وبايعت ، وهي

التي سرت ، وقطع رسول الله — صلى الله عليه وسلم — يدها . . .

القول الثانى : هي أم عمرو بنت سفيان بن عبد الاسد بن هلال بن عبد الله

المخزومية .

قال ابن سعد : وهذه رواية أهل المدينة ، وغيرهم من أهل مكة . . .

قالوا : ومن (١) يجترى عليه الا اسامة بن زيد (٢) حب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فكلموه ، فأتاه فكلمه .

فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (انما أهلك (٣) من كان (٤) قبلكم أنه كان اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد ، لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعتها ، ثم أمر بقطع يدها) (٥) .

== امها بنت عبد العزى ابن أبى قيس ، من بنى عامر بن لؤى ، وكان حبيب بن عبد العزيز خالها ، وهى اخت عبد الله بن سفيان . . .

ورجع القول الأول : ابن حجر ، وابن عبد البر ، وابن سعد ، وابن الاثير . .

قال ابن حجر : قصة فاطمة بنت الأسود مغايرة لقصة أم عمرو بنت سفيان ، فقصة أم عمرو كانت فى حجة الوداع . . . أما قصة فاطمة بنت الاسود ، كانت عام الفتح ، فظهر تغاير القصتين وأن بينهما أكثر من سنتين ، ويظهر من ذلك خطأ من اقتصر على أنها أم عمرو كابن الجوزى ، ومن ردها بين فاطمة وأم عمرو كأبن طاهر ، وابن بشكوال ، ومن تبعهما . . . فله الحمد . .

انظر : (الطبقات الكبرى ٢٦٣ / ٨) (الاصابة ٣٨٠ / ٤ ، ٤٨٠) (الاستيعاب ٣٨٦ / ٤) (اسد الغابة ٥١٨ / ٥) (تلقيح فهم أهل الاثر ٦٦٤) (فتح البارى ٨٨ / ١٢) (تجريد اسماء الصحابة ٢٩٣ / ٢) (المبهمات ل ٦٠) . .

(١) ك ه ن (ما) .

(٢) أبو محمد أسامة بن زيد بن حارثة (٧ ق ه - ٥٤) .

صحابى جليل ، كان حب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وابن حبه . . أمه رسول الله قبل أن يبلغ العشرين من عمره . . روى (١٢٨ حديثاً) كان نقش خاتمه - حب رسول الله - توفى بالمدينة . .

انظر ترجمته فى : (تهذيب الكمال ٧٤ ل / ١) (صفة الصفوة ١ / ٥٢١) (مرآة الجنان ١٢٦ / ١) (الطبقات الكبرى ٦١ / ٤) (شذرات الذهب ٥٩ / ١) (عنوان النجاة ٤١)

(٣) ك ه ج (هلك)

(٤) ن (كان) ساقط .

(٥) الحديث رواه كل من : البخارى ، ومسلم ، والداريمى ، وأبى داود ، وابن المنذر ، وابن

وروى عمر بن أبى بكار التميمى (١) : (أنها خرجت فى الليل الى ركب بجانب المدينة ، فسرت عيبة (٢) لهم ، فلما قطعها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال أبوها : اذهبوا بها الى أخوالها بنى حويطب ، فانها أشبهتهم) (٣) .

= والترمذى والطحاوى فى (الحدود) والنسائى ، والبيهقى فى (السرقة) وعبد الرزاق فى (مصنفه) من طريق ابن شهاب الزهري ، عن عروة بن الزبير ، عن عائشة - رضى الله عنها - ان قريشا أهمهم شأن المرأة المخزومية التى سرقت ، فقالوا : من يكلم فيها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقالوا : ومن يجترى عليه الا اسامة حب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فكلمه اسامة ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : أتشفع فى حد من حدود الله ؟ ثم قام فاختطب فقال : أيها الناس انما اهلك الذين قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها . - واللفظ لمسلم - قال الترمذى : وفى الباب عن مسعود بن المجمأ ، ويقال : ابن الأعجم ، وابن عمر ، وجابر . . . وحديث عائشة حديث حسن صحيح . .

انظر : (صحيح البخارى ١٩٩/٨) (صحيح مسلم ١٩٤/٥) (سنن الداريمى ١٧٣/٢) (سنن أبى داود ٤٤٥/٢) (الاوسط ل ٨) (سنن ابن ماجه ٨٥١/٢) (سنن الترمذى ٤٤١/٢) (شرح معانى الآثار ١٧١/٣) (مصنف عبد الرزاق ٢٠١/١٠) (سنن النسائى ٧٣/٨) (سنن البيهقى ٢٥٣/٨ ، ٢٦٧) .

- (١) لم أقف على ترجمة هذا الراوى .
- (٢) جاء فى (التاج) : العَيْبَةُ : ما يجعل فيه الثياب ، ورواها من ادم يكون فيه المتاع . . قال ابن قتيبة : والعَيْبَةُ : عيبة الثياب . . . كانوا يجعلون فيها حُرِّ متاعهم وأفضل ما يحرزون ويخفون . . .
- انظر مادة - عيب - فى (تاج العروس ٤٠٢/١) (غريب الحديث - لابن قتيبة ٥٩/٢)

- (٣) قال ابن سعد - رحمه الله - فى ترجمة (أم عمرو بنت سفيان بن عبد الاسد) : . . . وأنها خرجت من الليل ، وذلك فى حجة الوداع ، فوفقت بركب نزول ، فأخذت عيبة لهم ، فأخذها القوم فأوثقوها ، فلما أصبحوا أتوا بها النبى - صلى الله عليه وسلم -

فقال فيها (١) الحسن ابن الوليد : (٢)

يارب بنت لابن سلمى جمدة (٣) سراقه لحقائب الركبان

باتت تحوش (٤) ثيابهم بيمينها حتى أقرت غير ذات بنان

وسلم - فمأذت بحقوى أم سلمة بنت أبي أمية زوج النبي - صلى الله عليه وسلم - فأمر بها فافتكت يداها من حقوئها ، وقال : والله لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعتها ، ثم أمر بها فقطعت يدها . . . فلما رجعت الى أبيها قال : اذهبوا بها الى بني عبد العزى فانها أشبهتهم ، فزعموا أن حويطب بن عبد العزى قبضها اليه ، وهو خالها . . . قال ابن حجر : وقصة أم عمرو ذكرها أيضا : ابن الكلبي في (المآلب) وتبعه الهيثم بن عدي . . .

انظر : (الطبقات الكبرى ٢٦٣/٨) (فتح الباري ٨٩/١٢) . . .

(١) ن (فيها) ساقط .

(٢) ك (جلس بن الوليد) .

قال ابن سعد : وقد كان الحسين بن الوليد بن يعلى بن أمية التميمي غضب على عبد الله بن سفيان بن عبد الأسد . . . فقال : يارب بنت . . . وأنشد الأبيات . . .

قال ابن حجر - عند ذكر قصة أم عمرو - : وأنشدوا في ذلك شعرا ، قاله خنيس بن يعلى بن أمية . . . ولم أقف على ترجمة قائل هذه الأبيات . . .

انظر : (الطبقات الكبرى ٢٦٤/٨) (فتح الباري ٨٩/١٢) . . .

(٣) جاء في (المصباح) : جعد الشعر - بضم العين وكسرهما - جمودة : اذا كان فيه التواء وتقبض ، فهو جعد ، وذلك خلاف المسترسل . . . وامرأة جمدة ، وقوم جماد - بالكسر - . . .

انظر مادة - جعد - في : (المصباح المنير ١١١/١) وايضا : (تهذيب اللغة ٣٤٩/١) (النهاية في غريب الحديث ٢٧٥/١) . . .

(٤) الحوش : هو جمع الشيء وضمه ، يقال : حشت الابل : جمعتها وسقتها . . .

جاء في الحديث : (فاذا عند ولدان وهو يحوشهم) أي يجمعهم . . .

انظر مادة - حوش - في : (لسان العرب ٢٩٠/٦) (مختار الصحاح ١٦٢) (تهذيب اللغة ١٤٢/٥) . . .

كونسوا عبيدا واقتدوا بأبئكم
وذروا التبختريا بنى سفيان (١)
اخسوا فان الله لم يجعلكم (٢) كبنى (٣) المغيرة أو بنى عمران •
وحكى الكلبي (٤) : ان أية السرقة نزلت فى طعمة (٥) ابن ابيرق الظفرى (٦)
سارق (٧) الدرع • (٨)

(١) ج (سفين) •

(٢) ك (يجعل لكم) •

(٣) ك ءن (لبنى) •

(٤) ك (الخليل) وهذا خطأ •

أبو المنذر هشام بن محمد بن السائب بن بشر الكلبي (٠٠٠ - ٢٠٤ هـ) •
مؤرخ عالم بالانساب وأخبار العرب وأيامها ٠٠٠ له من التصانيف الشئ الكثير •
منها : جمهرة الأنساب ، وأسواق العرب ، والمكالم ، والديباح ٠٠٠٠
توفى بالكوفة ٠٠٠

انظر ترجمته فى : (نزهة الألباء ٨٩) (وفيات الأعيان ٨٢/٦) (الشدرات
١٣/٢) (الضعفاء - لابن الجوزى - ل ٣٧٠) (الضعفاء - للدارقطنى
- ل ١١) (مرآة الجنان ٢٩/٢) ٠٠٠

(٥) ج (طفقة) •

(٦) طعمة بن ابيرق بن عمرو بن حارث بن ظفر بن الخزرج ٠٠٠

ذكره أبو اسحاق المستملى فى الصحابة ، وقال : شهد المشاهد كلها مع
رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الا بدرا ، روى عنه خالد بن معدان ••
قال ابن حجر وابن الاثير : وقد تكلم فى ايمان طعمة ٠٠٠ وعده محمد بن حبيب
وابن قتيبة من المنافقين ٠٠٠

انظر ترجمته فى : (اسد الغابة ٥٢/٣) (المحبر ٤٦٩) (الاصابة ٢٢٤/٢)
(المعارف ٣٤٣) (تجريد اسماء الصحابة ٢٧٥/١) ٠٠

(٧) ك (سارع) •

(٨) ما حكاه الكلبي أورده كل من : الواحدى ، والغازن ، وابن عباس ، وابن الجوزى ••

قال الشوكاني : وأخرج أحمد وغيره ، أن هذه الآية نزلت فى المرأة التى كانت
تسرق المتاع ، لما قالت لرسول الله - صلى الله عليه وسلم - بعد قطعها :
هل لى من توبة ؟ ••

واختلف أصحابنا فيها : هل هي عموم خص أو مجمل فسر ؟ على وجهين :

أحدهما : أنها من العموم الذي خص .

والثاني : أنها من المجمل الذي فسر . (١)

وروى عبد الله بن عمرو قال : (سرت امرأة حلياً ، فأمر رسول الله - صلى الله

عليه وسلم - بقطع يدها اليمنى ، فقالت : يا رسول الله هل لي من توبة ؟

فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنت اليوم من خطيئتك كيوم (٢)

ولدتك أمك .

فأنزل الله تعالى : فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ . (٣)

= انظر : (أسباب النزول ١٣٠) (تفسير الخازن ٤٧/٢) (تفسير ابن

عباس ٧٤) (زاد المسير ٣٤٨/٢) (فتح القدير ٤٠/٢) . . .

(١) انظر : (تفسير الطبري ٢٢٩/٦) (احكام القرآن - لابن العربي - ٦٠٢/٢)

(التفسير الكبير ٢٢٥/١١) (بحر المذهب ٤٧/١٠) .

(٢) ج (ليوم) .

(٣) سورة المائدة الآية (٣٩) .

الحديث رواه ابن جرير الطبري في (تفسيره) واحمد في (مسنده) من طريق

ابن لهيعة ، عن حبي بن عبد الله ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي ، عن

عبد الله بن عمرو : (ان امرأة سرت على عهد رسول الله - صلى الله

عليه وسلم - فجاء بها الذين سرقتهم ، فقالوا : يا رسول الله ان هذه

المرأة سرقتنا . . . قال قومها : فنحن نغديها - يعني أهلها - فقال رسول

الله - صلى الله عليه وسلم - : اقطعوا يدها ، فقالوا : نحن نغديها

بخمسمائة دينار ، قال : اقطعوا يدها ، قال : فقطعت يدها اليمنى . فقالت

المرأة : هل لي من توبة يا رسول الله ؟ قال : نعم ، أنت اليوم من خطيئتك

كيوم ولدتك أمك . . . فأنزل الله - عز وجل - في سورة المائدة : فمن تاب

من بعد ظلمه وأصلح . . . الآية) - واللفظ لاحمد - .

قال السيوطي : واخرجه ابن أبي حاتم . . .

قال الهيثمي : وفيه - ابن لهيعة - وحديثه حسن وفيه ضعف ، وفيه رجاله

ثقات . . .

قلت : وفيه - حبي بن عبد الله بن شريح المعافري - قال أحمد : أحاديثه مناكير .

وفي قوله ها هنا : (وأصلح) وجهان :

أحدهما : أصلح سريرته بترك العزم .

والثاني : أصلح عمله بترك المعاودة . (١)

وروى الأعمش (٢) ، عن أبي صالح (٣) ، عن أبي هريرة قال : قال رسول

الله صلى الله عليه وسلم : (لمن الله سارق يسرق الحبل فتقطع يده ،

ويسرق البيضة فتقطع (٤) يده) (٥)

وقال النسائي : ليس بالقوى . . . وقال البخارى : فيه نظر . . .

انظر : (تفسير الطبرى ٢٣٠/٦) (مسند أحمد ١٧٧/٢) (الدر المنثور

٢٨١/٢) (مجمع الزوائد ٢٧٦/٦) (تهذيب التهذيب ٧٢/٣) . .

(١) انظر : (زاد المسير ٣٥٥/٢) (تفسير الطبرى ٢٣٠/٦) (غرائب القرآن ٩٤/٦)

(فتح القدير ٣٩/٢) (تفسير الخازن ٥٠/٢) . .

(٢) أبو محمد سليمان بن مهران الأسدى ، الملقب بالأعمش (٦١ - ١٤٨ هـ) .

محدث الكوفة وعالمها ، كان عالما بالقران والحديث والفرائض . . منشأ ووفاته
فى الكوفة .

كان يقارن بالزهرى فى الحجاز . التقى بكبار التابعين . . اختلفوا فى سنة
وفاته . .

انظر ترجمته فى : (طبقات الأتقياء ٦٨/١) (النجوم ١٠/٢) (الشذرات ٢٢٠/١)

(طبقات الحفاظ ٦٧) (التبيين لاسماء المدلسين ٤) (وفيات الاعيان

٤٠٠/٢) . .

(٣) أبو صالح ذكوان السمان الزيات المدنى (١٠٠ - ١٠١ هـ) .

من كبار التابعين ، أجمعوا على توثيقه . . روى عن جابر ، وابن عمر ، وابن عباس ،
وغيرهم . .

وروى عنه عبد الله بن دينار ، ورجاء بن حيوة ، وزيد بن أسلم ، وعده . . توفى بالمدينة .

انظر ترجمته فى : (التاريخ الكبير ٢٦٠/٣) (المعرفة والتاريخ ٧٩٩/٢)

(الكاشف ٢٩٧/١) (الثقات - لابن شاهين - ل ٣٠) (طبقات الاتقياء

٤٢/١) (الجرح والتعديل ٤٥٠/٣)

(٤) ن هـ (ويسرق بيضة فتقطع) .

(٥) هذا الحديث رواه كل من : البخارى ، ومسلم ، وابن ماجه ، والحاكم فى (الحدود)

والبيهقى ، والنسائى ، وابن حزم فى (السرقة) واحمد فى (مسنده) . . .

وروى الشافعى عن (مالك عن الزهرى) (١) عن صفوان بن عبد الله بن صفوان (٢) : (أن صفوان بن أمية (٣) قيل له : ان (٤) من لم يهاجر (٥) هلك ، فقد المدينة ، فنام فى المسجد ، وتوسد رداءه ، فجاء سارق فأخذه من تحت رأسه ، فأخذ صفوان السارق ، فجاء (٦) به رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأمر أن تقطع يده ، فقال صفوان : انسى (٧) لم أرد هذا ، هو عليه (٨) صدقة .

- = زاد البخارى : قال الاعمش : كانوا يرون أنه بيض الحديد ، والحبل كانوا يرون أنه منها ما يساوى د راهم
- انظر : (صحيح البخارى ١٩٨/٨ ، ٢٠٠٤) (صحيح مسلم ١١٣/٥) (المستدرک ٣٧٨/٤) (سنن ابن ماجه ٨٦٢/٢) (سنن البيهقى ٢٥٣/٨) (سنن النسائى ٦٥/٨) (المحلى ٣٥١/١٣) (مسند أحمد ٢٥٣/٢) . . .
- (١) ما بين القوسين ساقط فى (ج) .
- (٢) صفوان بن عبد الله بن صفوان بن أمية بن خلف الجمحى القرشى .
- كان زوج الدرداء بنت أبى الدرداء . . . روى عن جده ، وأبى الدرداء ، وسعد بن أبى وقاص ، وابن عمر ، وغيرهم . . . وروى عنه الزهرى ، وعمرو بن دينار ، وآخرون . . . وثقه المجلى ، وابن حبان ، والنسائى ، والذهبي . . .
- انظر ترجمته فى : (طبقات الاتقياء ٩٢/١) (معجم الصحابة ل ٣٠٢) (الكاشف ٢٩/٢) (خلاصة تذهيب الكمال ٤٧٠/١) (الجرح والتعديل ٤٢١/٤) (التاريخ الكبير ٣٠٥/٤) .
- (٣) أبو وهب صفوان بن أمية بن خلف الجمحى (. . . - ٤١ هـ) .
- صحابي . كان من أشرف قريش فى الجاهلية والاسلام ، وكان من المؤلفة قلوبهم . شهد اليرموك . له فى كتب الحديث (١٣ حديثا) . شهد حنيناً مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وكان كافراً . . . توفى بمكة ، واختلفوا فى سنة وفاته .
- انظر ترجمته فى : (معجم الصحابة ل ٣٠١) (الاصابة ١٨٧/٢) (الاستيعاب ١٨٣/٢) (بلوغ الارب ٣٣٠/١) (حياة الصحابة ١٦٩/١) (مشاهير علماء الامصار ٣١) . . .
- (٤) ن هـ ج (ان) ساقط .
- (٥) ن هـ ج زيادة (المدينة) .
- (٦) ك (وجاء) .
- (٧) ن هـ ج (انى) ساقط .
- (٨) ن (على) .

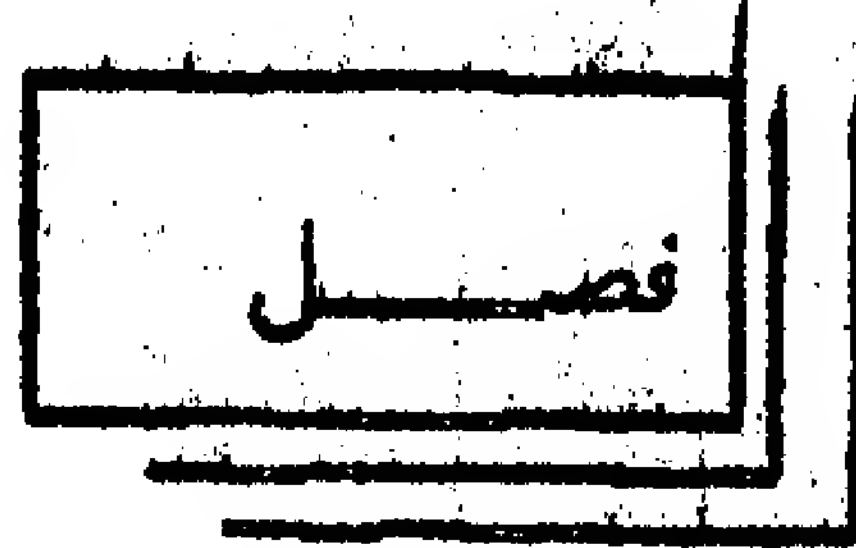
فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : فهلا قبل أن تأتيني (١) به (٢) .

(١) ن (تأتي) .

(٢) الحديث بهذا اللفظ والاستناد ، رواه كل من : مالك ، وابن المنذر في (الحدود)
والشافعي في (مسنده) و (الام) والبيهقي في (السرقة) والطحاوي في
(مشكل الآثار) .

ورواه احمد في (مسنده) من طريق ابن شهاب ، عن صفوان بن عبد الله ، عن
أبيه ، أن صفوان بن أمية بن خلف قيل له : هلك من لم يهاجر . قال :
فقلت : لا أصل إلى أهلي حتى أتى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -
فركبت راحلتي ، فأتيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقلت : يا رسول
الله زعموا أنه هلك من لم يهاجر ، قال : كلا أبا وهب ، فارجع إلى أباطح
مكة ، قال : فبينما أنا راقد إذ جاء السارق فأخذ ثوبي من تحت رأسي ،
فادركته ، فأتيت به النبي - صلى الله عليه وسلم - . . . الحديث .
ورواه ابن ماجه في (الحدود) من طريق مالك بن أنس ، عن الزهري ، عن
عبد الله بن صفوان ، عن أبيه أنه نام في المسجد وتوسد رداءه ، الحديث
ورواه كل من : الدارقطني ، وأبو داود ، وابن الجارود ، والحاكم في (الحدود)
والنسائي في (السرقة) من طريق سماك بن حرب ، عن حميد بن اخت
صفوان بن أمية ، عن صفوان بن أمية . . .
ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) - مختصرا - عن معمر ، عن الزهري أن صفوان
بن عبد الله . . .

قال الزيلعي : وفي (التنقيح) : حديث صفوان حديث صحيح ، رواه أبو داود ،
والنسائي ، وابن ماجه ، وأحمد في (مسنده) من غير وجه . . .
انظر : (الموطأ ٢ / ٨٣٤) (الاوسط ٥) (الام ١٣١ / ٦) (١٤٨) (بدائع
المنن ٢ / ٢٧٨ ، ٢٩٧) (سنن البيهقي ٨ / ٢٦٥) (سنن ابن ماجه ٢ / ٨٦٥)
(مسند احمد ٣ / ٤٠١ ، ٦٤ / ٤٦٥) (سنن الدارقطني ٣ / ٢٠٤) (منتقى
ابن الجارود ٢٨١) (سنن أبي داود ٢ / ٤٥٠) (المستدرک ٤ / ٣٨٠)
(سنن النسائي ٨ / ٦٨ ، ٦٩٤) (نصب الراية ٣ / ٣٦٨) (مصنف
عبد الرزاق ١٠ / ٢٢٥) (مشكل الآثار ٣ / ١٣٣) . . .



٢٩ / ١ -

وروى الشافعى عن سفيان (١) عن (٢) أبى الزناد (٣) ، عن الاعرج (٤) ،
عن أبى هريرة ، ان رسول الله صلى الله عليه وسلم - قال : (لا يزنى الزانى (٥)
حين (٦) يزنى وهو مؤمن ، ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن ، ولا يشرب الخمر
حين يشربها . . .

(١) أبو محمد سفيان بن عيينة بن ميمون الهلالى (١٥٧ - ١٩٨ هـ) .
محدث الحرم المكى ، كان حافظا ثقة ، روى عن عمرو بن دينار ، وصالح بن
كيسان ، وخلق . . . وروى عنه الأعمش ، وابن جريج ، وشعبة ، وغيرهم . . . حج
سبعين سنة ، وسكن مكة وتوفى بها ، قال الشافعى : لولا مالك وسفيان
لذهب علم الحجاز . . .
انظر ترجمته فى : (حلية الاولياء ٢٧٠ / ٧) (تذكرة الحفاظ ٢٦٢ / ١)
(النجوم ١٥٨ / ٢) (تهذيب التهذيب ١١٧ / ٤) (صفة الصفوة ٢٣١ / ٢)
(وفيات الاعيان ٣٩١ / ٢) . . .

(٢) ك (بن) .

(٣) أبو عبد الرحمن عبد الله بن ذكوان القرشى ، المعروف بابى الزناد (٦٤ - ١٣٠ هـ)
أحد علماء المدينة ، وله عمر بن عبد العزيز على خراج العراق . . . روى عن أنس ،
وسعيد بن المسيب ، وعدة . . . وروى عنه ابنه عبد الرحمن وابى القاسم ،
والسفيان ، وغيرهم . . .

مات فجأة فى مقتله . . . واختلفوا فى سنة وفاته . . .
انظر ترجمته فى : (الكامل فى الضعفاء ١١٢ / ٢) (الضعفاء - للمقلى
- ل ٢٠٣) (الثقات - لابن شاهين - ل ٥٢) (الضعفاء - لابن الجوزى
- ل ١٣٣) (الكاشف ٨٤ / ٢) . . .

(٤) أبو داود عبد الرحمن بن هرمز ، المعروف بالاعمى (١١٧ - ٠٠٠ هـ) .
من التابعين ، أدرك أبو هريرة وأخذ عنه . . . كان خبيرا بأنساب العرب . . . وهو
أول من برز فى القرآن والسنن . . . اتفقوا على توثيقه ، وتوفى بالاسكندرية . . .
انظر ترجمته فى : (نزهة الالباء ١٥) (منهاج اليقين ٤٩١) (دول الاسلام ٨٠ / ١)
(معرفة القراء الكبار ٦٣ / ١) (اللباب ٧٥ / ١) (شذرات الذهب ١٥٣ / ١) . . .

(٥) ك (بن) (المؤمن) .

(٦) ن (من حين) .

وهو مؤمن ، ولا ينتهب نهبة حين ينتهبها وهو مؤمن (١)

ويحتمل تأويلها أربعة أوجه :

أحدها : يعنى (٢) أنه لا يستحلها وهو مؤمن ، لأن تحريمها منصوص ، فيكفر (٣)

بإستحلالها .

والثاني : يعنى (٤) لا يفعل أفعال (٥) المؤمنين ، لأن المؤمن ينتهي منها .

والثالث : معناه : لا يصدق أنه يحد أن زنا ، ويقطع أن سرق ، ويجلس

أن شرب الخمر ، لأنه لو تحقق أنه يقام عليه لا مثنع منه ، ولم يقدم عليه .

(١) من قوله (ولا ينتهب نهبة) ساقط في (ن) .

بهذا الاستناد رواه الإمام أحمد في (مسنده) . . .

ورواه البخاري في (الأشربة ، والحدود) ومسلم ، والترمذي في (الإيمان) وابن

ماجة في (الفتن) والداري في (الأشربة) والبيهقي في (الشهادات)

وأبو داود في (السنة) والنسائي في (القسامة ، والسرقة ، والأشربة)

وأحمد في (مسنده) بطرق متعددة ، عن أبي هريرة - رضي الله عنه -

أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : (لا يزني الزاني حين

يزني وهو مؤمن ، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن ، ولا يسرق

السارق حين يسرق وهو مؤمن ، ولا ينتهب نهبة ، يرفع الناس إليه أبصارهم ،

حين ينتهبها وهو مؤمن) . . . واللفظ لابن ماجه .

قال الترمذي : وفي الباب عن ابن عباس ، وعائشة ، وعبد الله بن أبي أوفى . .

وحديث أبي هريرة : حديث حسن غريب صحيح من هذا الوجه . .

انظر : (مسند أحمد ٢/٢٤٣ ، ٣١٧ ، ٣٢٦) (صحيح البخاري

١٣٥/٧ ، ١٩٥/٨ ، ١٩٧) (صحيح مسلم ١/٥٤ ، ٥٥) (سنن ابن

ماجة ٢/١٢٩٨) (سنن الدارمي ٢/١١٥) (سنن الترمذي ٤/١٢٧)

(سنن البيهقي ١٠/١٨٦) (سنن أبي داود ٢/٥٢٤) (سنن النسائي

٨/٦٣ ، ٦٤ ، ٣١٣) . . .

(٢) ج (يعنى) ساقط . ن (أنه يعنى) .

(٣) ج (فكفر) ن (يكفر) .

(٤) ج (يعنى) ساقط .

(٥) ن (الفعل أفعال) .

والرابع : أنه قاله مبالغة في الزجر عنها ، كما قال (١) :

(من قتل عبده قتلناه) • (٢)

(من غل صدقته ، فانا آخذوها منه (٣) وشطر ماله) • (٤)

(١) ن (قاله) •

(٢)

رواه كل من : الترمذى ، وأبى داود ، والدارى ، وابن ماجه فى (الديات)
والنسائى فى (القسامة) وعبد الرزاق فى (مصنفه) والبيهقى والطيا السى
فى (الجنائيات) والطبرانى فى (المعجم الكبير) وأحمد فى (مسنده)
والحاكم فى (الحدود) من طريق قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب
قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (من قتل عبده قتلناه ، ومن
جدعه جدعناه) • - واللفظ لابن ماجه -

قال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط البخارى ، ولم يخرجاه • •
شاهد من حديث أبى هريرة • •

وقال الترمذى : هذا حديث حسن غريب • •

انظر : (سنن ابن ماجه ٢ / ٨٨٨) (سنن الترمذى ٢ / ٤٣٣) (سنن أبى
داود ٢ / ٤٨٣) (سنن الدارى ٢ / ١٩١) (سنن النسائى ٨ / ٢١٥)
(سنن البيهقى ٨ / ٣٥) (مصنف عبد الرزاق ٩ / ٤٨٨) (منحة المعبد
١ / ٢٩٣) (المعجم الكبير ٧ / ٢٣٨) (مسند احمد ٥ / ١٠) (١١٥ ١٢٥ ١٨٥)
(المستدرک ٤ / ٣٦٧) • •

(٣) ج (فانا آخذوها منه) ساقطه • ن زيادة (• • • قال خذوها) •

(٤) تقدم تخريج الحديث صفحة (٩٣) •

قال الامام النووى - رحمه الله - : حديث : (لا يزنى الزانى حين يزنى • •)
مما اختلف العلماء فى معناه ، فالقول الصحيح الذى قاله المحققون أن معناه :
لا يفعل هذه المعاصى وهو كامل الايمان ، وهذا من الألفاظ التى تطلق
على نفى الشئ • ويراد نفى كما له ومختاره ، كما يقال : لا علم الا ما نفى •
ولا مال الا الابل ، ولا عيش الا عيش الآخرة • • • •

وانما تأولناه على ما ذكرناه لحديث أبى ذر وغيره : (من قال لا اله الا الله دخل
الجنة وان زنى وان سرق) • • • وحديث عبادة بن الصامت - الصحيح -
المشهور - : (انهم بايعوه - صلى الله عليه وسلم - على أن لا يسرقوا
ولا يزنا ولا يعصوا • • • ثم قال : فمن وفى منكم فأجره على الله ، ومن فعل
شيئا من ذلك فموقب فى الدنيا فهو كفارته ، ومن فعل ولم يعاقب فهو =

.....

== الى الله تعالى ان شاء عفا عنه ، وان شاء عذبهم (...)

فهذان الحديثان مع نظائريهما في الصحيح ، مع قول الله - عز وجل - : (ان الله لا يفرح أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء) ... مع اجماع أهل الحق على أن الزاني والسارق والقاتل وغيرهم ، من أصحاب الكبائر غير الشرك لا يكفرون بذلك ، بل هم مؤمنون ناقصوا الايمان ، ان تابوا سقطت عقوبتهم ، وان ماتوا مصرين على الكبائر ، كانوا في المشيئة ، فان شاء الله تعالى عفا عنهم وأدخلهم الجنة أولا ، وان شاء عذبهم ثم أدخلهم الجنة ...

وكل هذه الأدلة تضطرنا الى تأويل هذا الحديث وشبهه ، ثم ان هذا التأويل ظاهر سائح في اللغة مستعمل فيها كثير ، واذا ورد حديثان مختلفان ظاهرا وجب الجمع بينهما ، وقد وردا هنا فيجب الجمع ... وقد جمعنا ، وتأول بعض العلماء هذا الحديث على من فعل ذلك مستحلا له مع علمه بسورود الشرع بتحريمه ...

وقال الحسن وأبو جعفر محمد بن جرير الطبري : معناه : ينزع منه اسم المدح الذي يسمى به أولياء الله المؤمنين ، ويستحق اسم الذم ، فيقال : سارق وزان وفاجر وفاسق ...

وحكى عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن معناه : ينزع منه نور الايمان ... وفيه حديث مرفوع ...

وقال المهلب : ينزع منه بصيرته في طاعة الله تعالى ... وذهب الزهري الى أن هذا الحديث وما أشبهه يؤمن بها ، ويمر على ما جاءت ، ولا يخاض في معناها ، وانا لا نعلم معناها ... وقال : أمرها كما أمرها من قبلكم ...

وقيل في معنى الحديث غير ما ذكرته ، مما ليس بظاهر بل بعضها غلط فتركها وهذه الأقوال التي ذكرتها في تأويله كلها محتملة ...

والصحيح في معنى الحديث : ما قدمناه أولا - والله أعلم -

انظر : (شرح النووي على مسلم ٤١/٢ ٤٢٤) وايضا : (عمدة القارى ٢٣/٢٦٥)

(طبع التثريب ٢٥٩/٧ - ٢٦١) (شرح الكرمانى ١٨١/٢٣) (بسند

المجهود ١٨/٢١١)

وقطع السرقة (١) من حقوق الله المحضة ، والنهرم فيه من حقوق الادمييين
المحضه .

فاما النهرم : فيصح العفو عنه قبل علم الامام (وسعد .

واما القطع : فيصح العفو عنه قبل علم الامام (٢) ، ولا يصح العفو عنه
بعد علمه .

لرواية عمرو بن شعيب (٣) ، عن أبيه (٤) ، عن جده (٥) أن النبي

(١) ن هـ ج (السارق) .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٣) أبو ابراهيم عمرو بن شعيب بن محمد السهمي (٠٠٠ - ١١٨ هـ) .

من رجال الحديث . . . روى عن أبيه ، وطاوس ، ومجاهد ، وجماعة . . . وروى عنه
عمرو بن دينار ، وقتادة ، والاوزاعي ، وآخرون . . . كان يسكن مكة ، وتوفي
بالباطن . . .

انظر ترجمته في : (الثقات - لابن شاهين - ل ٦٥) (الشذرات ١ / ١٥٥)
(الكاشف ٢ / ٣٣٢) (الضعفاء - للعقيلي - ل ٣٠٥) (الجرح والتعديل
٢٣٨ / ٦) (ميزان الاعتدال ٣ / ٢٦٣) . . .

(٤) شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص الحجازي . . .

روى عن جده ، وابن عباس ، وابن عمر ، وسماوية وآخرون . . . وروى عنه ابنه عمر
وعمر ، وثابت البناني وعدة . . . ذكره ابن حبان في الثقات . . . قال ابن
حجر : ولم يذكر أحد منهم انه يروى عن أبيه محمد ، ولم يذكر أحد لمحمد
هذا ترجمة الا القليل . . .

انظر ترجمته في : (تهذيب التهذيب ٤ / ٣٥٦) (الجرح والتعديل ٤ / ٣٥١)
(التاريخ الكبير ٤ / ٢١٨) (تهذيب الاسماء - القسم الاول - ٢ / ٢٤٦)
(الكاشف ٢ / ١٣) (الطبقات الكبرى ٥ / ٢٤٣) . . .

(٥) قال ابن حجر : عند ترجمة (عمرو بن شعيب) أما رواية أبيه ، عن جده فانما

يعنى بها الجد الاعلى عبد الله بن عمرو ، وليس محمد بن عبد الله . . .
وقد صرح شعيب بسماعه من عبد الله في اماكن ، وصح سماعه منه . . . =

— صلى الله عليه وسلم — قال لصفوان بن أمية حين قال (١) في سارق رداؤه (٢) :
هو عليه (٣) صدقة ، فقال : (هلا قبل أن تأتيني به ، اشفموا ما لسم
يصل الى الوالى ، فاذا وصل الى الوالى فمعا ، فلا عفى (٤) الله عنه ،
وأمر (٥) بقطعه) (٦) .

وأجاب بعضهم على ابن حجر بقوله : قوله (فانما يبنى بها الجد الاعلى)
دعوى بلا دليل ، بل نص الائمة على أنه يحتل الجد الادنى والاعلى ، ولا يصح
حديثه الا اذا صرح بأنه عبد الله . . .
وهذا السند (عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده) تكلم فيه رجال الحديث ،
والجرح والتعديل كثيرا ، ولا حاجة الى الاسهاب فى هذا . . . ولقد
تقدمت ترجمة (الجد الاعلى) عبد الله بن عمرو بن العاص . . . أمـ
(الجد الأدنى) فهو : محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص السهمي .
قال ابن حجر : روى عن أبيه . . . وروى عنه ابنه شعيب ، وحكيم بن الحارث
الفهمي .

وذكره ابن حبان فى الثقات . .

قال الذهبى : هو غير معروف الحال ، ولا ذكر بتوثيق ولا لين . . .
انظر : (تهذيب التهذيب ٥١/٨ ، ٢٦٦/٩) (الكاشف ٦٢/٣) (المبهمات
ل ٨) (ميزان الاعتدال ٥٩٣/٣) (تاريخ جرجان ٣٤٥) (تهذيب
الكامل ٢٢/٧) .

(١) ك ، ن (حين قال) ساقطه .

(٢) ك ، ن زيادة (حين قال) .

(٣) ك ، ن (له) .

(٤) ج ، ن (عفا) .

(٥) ك (فأمر) .

(٦) رواه الدارقطنى فى (الحدود) من طريق أبو نعيم النخعى ، عن محمد بن عبيد الله

المرزى ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال : كان صفوان
بن أمية بن خلف نائما فى المسجد ، ثيابه تحت رأسه ، فجاء سارق فأخذها ،
فأتى به النبى — صلى الله عليه وسلم — فأقر السارق ، فأمر به النبى — صلى
الله عليه وسلم — أن يقطع ، فقال صفوان : يا رسول الله أقطع رجل من العرب
فى ثوبى ؟ فقال رسول الله — صلى الله عليه وسلم — : أفلا كان هذا قبيل

وروى هشام بن عروة (١) ، عن أبيه ، أن الزبير (٢) شفع في سارق ، فقيل له : حتى تبلغه الامام ، فقال الزبير : (اذا بلغ الامام فلنمن الله الشافع

== أن تجي به . ثم قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : اشفعوا ما لم يتصل الى الوالى ، فاذا وصل الى الوالى فعفا ، فلاعفا الله عنه ، ثم أمر بقطعه من المفصل . .

قال ابن حجر : وسنده ضعيف

قال صاحب (التعليق) : الحديث ضعفه ابن القطان في كتابه . . فقال المرزى : متروك ، وأبو نعيم عبد الرحمن بن هانى * النخعى لا يتابع علسى ماله من حديث . .

جاء في (الميزان) : محمد بن عبيد الله المرزى . . . قال فيه أحمد : ترك الناس حديثه . . .

وقال ابن معين : لا يكتب حديثه ، وهو من شيخ شعبة المجمع على ضعفه . . لكن روى حديث صفوان من وجوه كثيرة ، ولذا قال في (التنقيح) : حديث صفوان حديث صحيح . . . رواه أبو داود ، والنسائى ، وابن ماجه ، وأحمد في (مسنده) من غير وجه عنه . . .

انظر : (سنن الدارقطنى ٢٠٤/٣) (تلخيص الحبير ٦٤/٣) (التعليق المفنى ٢٠٤/٣) وايضا : (نصب الراية ٣٧٠/٣) (ميزان الاعتدال ٦٣٥/٣) . .

(١) أبو المنذر هشام بن عروة بن الزبير بن العوام (٦١ - ١٤٦ هـ) . . . تابعى ، من أئمة الحديث ، ولد وعاش بالمدينة . . روى عن أبيه ، وعمه عبد الله ، وطائفة . .

وروى عنه أبو حنيفة ، ومالك ، والسفيانان ، وخلق . . توفي ببغداد . . . انظر ترجمته في : (تذكرة الحفاظ ١٤٤/١) (النجوم ٦/٢) (مروج الذهب ٣١٤/٣) (جمهرة نسب قرشى ٢٩١/١ ، ٢٩٩) (البداية والنهاية ١٠٣/١٠) . .

(٢) أبو عبد الله الزبير بن العوام بن خويلد القرشى (٢٨ ق هـ - ٣٦ هـ) . . . صحابى جليل ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة . . . وأول من سل سفيه فسى الاسلام ، شهد المشاهد كلها . . قتله ابن جرموز غيلة يوم الجمل ، بالقرب من البصرة . .

انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ١٩٢) (الفتح ٣١٢/٢) (الرياض النضرة ٤١/٤) (حسن المحاضرة ١٩٩/١) (المقد الفريد ٦٧/٥) (صفة الصفوة ٢٤٢/١) . .

والمشفع (١) ، كما قال رسول الله — صلى الله عليه وسلم — (٢) .

- (١) ن هـ ج (والمشفع) .
- (٢) بهذا اللفظ والاسناد رواه الدارقطني في (الحدود) والطبراني في (الصغير) .
ورواه البيهقي في (الأشربة) وابن المنذر ، والدارقطني في (الحدود) .
والطحاوي في (مشكل الآثار) من طريق هشام بن عروة ، عن عبد الله بن عروة ، عن الفرافصة الحنفي قال : (مروا على الزبير بسارق ، فشفع له ، فقالوا : يا أبا عبد الله تشفع للسارق ؟ قال : نعم ، لا بأس به ما لم يؤت به الامام ، فاذا أتى به الامام فلا عفا الله عنه ، ان عفا عنه)
ورواه أبو يوسف في (الخراج) وعبد الرزاق في (مصنفه) من طريق هشام بن عروة ، عن الفرافصة الحنفي ، عن الزبير
ورواه البيهقي في (الأشربة) من طريق أبي بكر بن أبي الجهم ، عن عروة بن الزبير ، عن أبيه الزبير بن العوام قال : اشفعوا في الحدود ما لم تبلغ السلطان فاذا بلغت السلطان فلا تشفعوا .
ورواه مالك في (الحدود) من طريق ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن الزبير بن العوام لقي رجلا قد أخذ سارقا ، وهو يريد أن يذهب به الى السلطان ، فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا ، حتى أبلغ به السلطان . فقال الزبير : اذا بلغت به السلطان ، فلنن الله الشافع والمشفع
ورواه ابن حزم في (الحدود) من طريق مالك
قال ابن حجر : أخرجه الطبراني ، عن عروة بن الزبير قال : (لقي الزبير سارقا فشفع فيه . . . الحديث وأخرج مالك في (الموطأ) عن ربيعة ، عن الزبير نحوه . . . وهو منقطع مع وقته . . . وهو عند ابن أبي شيبة — بسند حسن — عن الزبير موقوفا . . . وسند آخر — حسن — عن علي نحوه كذلك . . . وسند — صحيح — عن عكرمة ، ان ابن عباس ، وعمارا ، والزبير أخذوا سارقا فخلوا سبيله ، فقالت لابن عباس : بئسما صنعتم حين خلّيتم سبيله ، فقال : لا أم لك ، أما لو كنت أنت لسرك أن يخلي سبيلك . . . وأخرجه الدارقطني من حديث الزبير موصولا مرفوعا والموقوف هو الممتد
انظر : (سنن الدارقطني ٣/٧٠٥) (الموطأ ٢/٨٣٥) (الخراج ١٦٤) (المحلي ١٣/٥٩) (الاوسط ل ٢٩) (سنن البيهقي ٨/٣٣٣) (مصنف عبد الرزاق ١٠/٢٢٦) (فتح الباري ١٢/٨٧) (المعجم الصغير ١/٥٩) (مشكل الآثار ٢/٢٧٧) . . .

وروى أن معاوية بن أبي سفيان (١) أتى بلصوص فقطعهم حتى بقي واحد منهم ،

فقدم ليقطع ، فقال :

يميني أمير المؤمنين أعيد هــ

بحفوك أن تلقى (٢) (مكانا يشينها) (٣)

يدى كانت الحسناء لو تم سترها (٤)

وان (٥) تعدم الحسناء عيبا (٦) يشينها

فلا خير في الدنيا وكانت حبيبة

إذا شمالي (٧) فارقتها (٨) يمينها

فقال معاوية : كيف أصنع بك وقد قطعت أصحابك ؟

فقلت أم السارق : يا أمير المؤمنين ، اجعلها في ذنوبك التي تتوب منها ، (٩)

(١) أبو عبد الرحمن معاوية بن صخر بن حرب الأموي (٢٠ ق هـ - ٦٠ هـ) .

أحد دهاة العرب ، ومؤسس الدولة الأموية . . أسلم يوم فتح مكة ، وهو أول مسلم ركب بحر الروم للغزو . . مات في دمشق ، بعد أن عهد بالخلافة لابنه يزيد . .

انظر ترجمته في : (معجم بني أمية ١٦٧) (اسد الغابة ٣٨٥ / ٤) (التنبيه

والاشراف ٢٦١) (الاصابة ٤٣٣ / ٣) (شذرات الذهب ٦٥ / ١) (الاستيعاب

٣ / ٣٩٥) .

(٢) ن (تلقا) .

(٣) ك (بها ما يشينها) .

(٤) ج (سيرها) ك (بشرها) .

(٥) ك (ولن) ن (ولم) .

(٦) ك (علا) .

(٧) ج (ما شمال) .

(٨) ك هـ ج (فارقتها) .

(٩) ج (عنها) .

فخلى (١) سبيله • فكان (٢) أول حد ترك في الاسلام • (٣)

فصل

ج/٢٩-

فاذا ثبت ما ذكرنا من قطع السارق ، فوجوبه معتبر بشرطين (الحرز) و (القدر) .

فأما الحرز : فيأتى •

وأما القدر : فقد اختلف في اعتباره •

فذهب داود (٤) وأهل الظاهر (٥) وأبو عبد الرحمن الشافعى (٦)

(١) ج (فخلا) •

(٢) ج (وكان) •

(٣) هذه القصة أوردها ابن كثير في (البداية والنهاية ١٣٦/٨) والرويانى فى

(بحر المذهب ١٠/٨٣) والماوردى فى (الاحكام السلطانية ٢٢٨)

والسكتوارى فى (محاضرات الاوائل ١٠٧) والصنعانى فى (المدة على احكام

الاحكام ٣٧٢/٤) ••

ولم أقف على هذه القصة فى كتب الآحادىث والآثار ••••• والله اعلم -

(٤) انظر: (المجموع ٣١٨/١٨) (نيل الاوطار ١٤٣/٧) (بذل المجهود ٣٣١/١٧)

(٥) انظر: (معالم السنن ٥٤٦/٤) (طرح التثريب ٢٤/٨) (سبل السلام

٢٣/٤) (الرضى النضير ٢٢٩/٤) (احكام الاحكام - لابن دقيق -

٣٦٣/٤) •

(٦) ج (السلمى) •

انظر: (المقنع ٤٨٦/٣) (البيان ١٢٩/١٠) (الشامل ١١٦/٦)

(شرح مختصر المزنى ١٣١/٩) ••

ترجمته : أبو عبد الرحمن أحمد بن محمد بن عبد الله الشافعى •

امه زينب بنت الامام الشافعى ••• كان فاضلا واسع العلم ، روى عن أبيه ، وأبى

الوليد بن أبى النجار •• وروى عنه الساجى •• قال النووى : وانفرد ابن

بنت الشافعى هذا بمسائل غريبة •• منها قوله : ان الذهاب من الصفا الى

المروة والرجوع يحسب مرة واحدة ••

انظر ترجمته فى : (طبقات الاسنوى ٧٨/٢) (طبقات السبكي ١٨٦/٢) (تهذيب

الاسماء - القسم الاول - ٢٩٦/٢) (طبقات ابن هداية الله ٤٠) (حسن

المحاضرة ٣٠٦/١) •

والخوارج (١) : الى أنه غير معتبر ، وأنه يقطع في القليل والكثير .

وه قال من الصحابة : عبد الله بن الزبير . (٢)

ومن التابعين : سعيد بن المسيب (٣) والزهرى (٤)

لعنهم قول الله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (٥)

ولقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (لعن الله السارق يسرق الحب -

فقطعه يده ، ويسرق البيضة فقطعه يده) (٦)

وذهب جمهور الفقهاء : الى اعتبار القدر في وجوب القطع ، واختلفوا فيه

(على مذاهب شتى !

(١) انظر : (البحر الزخار ١٧٦/٦) (غرائب القرآن ٩١/٦) (المجموع

٣١٨/١٨) (الروض النضير ٢٢٩/٤) (المدة على احكام الاحكام ٣٦٣/٤)

(٢) انظر : (تفسير الخازن ٤٩/٢) (تفسير البغوي ٤٧/٢) (غرائب القرآن

٩١/٦) (التفسير الكبير ٢٢٥/١١)

(٣) لم أقف على هذا القول للامام سعيد بن المسيب ومعد البحث وقفت

على روايتين له

الرواية الاولى : تقطع اليد في عشرة دراهم أو دينار

قال ابن التركماني في (الجوهر) : وفي كتاب الحجج (لعيسى بن ابراهيم

عن موسى بن داود ، عن ابن لهيعة ، عن عمرو بن شعيب ، عن سعيد بن

المسيب قال : (مضت السنة ان لا تقطع يد السارق الا في دينار أو عشرة

دراهم ، وضت السنة بان قيمة المجن دينار أو عشرة دراهم) . . .

الرواية الثانية : تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا نقل ذلك عنه ابن قدامة .

ويبدو - والله أعلم - ان الماوردي قد اطلع على رواية أخرى لم أقف

عليها . . .

انظر : (الجوهر النقي ٢٥٨/٨) (المغنى ١٠٦/٩) وايضا : (مصنف عبد الرزاق

٢٣٣/١٠ ، ٢٣٤) (فقه سعيد بن المسيب ١٣١/٤) .

(٤) لم أقف على هذا القول للامام الزهرى - رحمه الله -

(٥) سورة المائدة الآية (٣٨) .

(٦) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٤٣) .

فذهب الشافعي : الى أنه مقدار ربع دينار فصاعدا ، يقطع فيه (١) ولا يقطع

فيما نقص عنه (٢) . فان كان المسروق دراهم أو متاعا قوم بالذهب . (٣)

وقال عثمان البتي (٤) : يقطع (٥) في درهم واحد فصاعدا . (٦)

لانه أول معدود منها .

وقال زياد بن أبي زياد (٧) : يقطع في درهين فصاعدا . (٨)

(١) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٢) ك (منه) .

(٣) انظر : (الام ١٤٧/٦) (نهاية المطالب ١٩/٦٦) (حلية العلماء

٢/٢٢٨) .

(٤) ج (عن البتي) .

ترجمته : أبو عمرو عثمان بن مسلم بن جرهم البتي (١٤٣هـ - ٠٠٠) .

كان من أهل الكوفة ، فانتقل الى البصرة فنزلها . . . روى عن أنس ، وعبد الحميد

بن سلمة والشعبي . . . وروى عنه الثوري ، وحماد بن سلمة ، وشعبة ، وغيرهم

وثقه احمد ، وابن معين ، وابن سعد ، والنسائي ، وخلق . . .

انظر ترجمته في : (تهذيب الكمال ٥/١٢٠) (ميزان الاعتدال ٣/٥٩)

(الكاشف ٢/٢٥٦) (التاريخ الكبير ٦/٢١٥) (الجرح والتعديل ٦/١٤٥)

(الطبقات الكبرى ٧/٢٥٧) .

(٥) ن ، ج (ت قطع) .

(٦) انظر : (حلية العلماء ٢/٢٢٨) (تجريد المسائل ٦/٢١٦) (بحر

المذهب ١٠/٤٧) (تفسير القرطبي ٦/١٦١) (المدد على احكام

الاحكام ٤/٣٦٣) .

(٧) زياد بن أبي زياد ميسرة المخزومي المدني (٠٠٠ - ١٣٥هـ) .

مولى عبد الله ابن عياش بن أبي ربيعة ، كان أحد الفضلاء المباد الثقات . . . روى

عن مولاة ، وأنس ، وعراك بن مالك ، وغيرهم . . . وروى عنه ابن اسحاق ، ومالك ،

وموسى بن عقبة وعدة . . . وثقه ابن دبان ، ومالك ، وابن عبد البر ، وجماعة . . .

انظر ترجمته في : (تعجيل المنفعة ٩٦) (تهذيب التهذيب ٣/٣٦٧) (الكاشف

١/٣٣٠) (مشاهير علماء الامصار ٧) (التاريخ الكبير ٣/٣٥٤) .

(٨) انظر : (المجموع ١٨/٣١٨) (البيان ١٠/١٢٩) (البحر الزخار ٦/١٧٦) =

لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (من استحل بدرهمين فقد استحل) (١)
وقال مالك : يقطع في ثلاثة (٢) دراهم فصاعدا . (٣)

= (تفسير القرطبي ١٦١/٦) =

(١) قال ابن حجر في (التلخيص) : حديث : (من استحل بدرهمين فقد استحل)

أى طلب الحل ، رواه البيهقي . . وأخرجه ابن شاهين في (كتاب النكاح)
له ، من طريق جارية بن هزم ، عن يحيى ، عن أبيه ، عن جده بلفظ :
يستحل النكاح بدرهمين فصاعدا . . .

قلت : رواه البيهقي في (الصداق) من طريق يحيى بن عبد الرحمن بن أبي
لبينة ، عن أبيه ، عن جده ، بلفظ : (من استحل بدرهم فقد استحل)
يعنى النكاح . . .

قال البيهقي : ورواه أبو بكر بن أبي شيبة ، عن وكيع ، عن ابن أبي لبينة ، عن
جده ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -
قال ابن الترمذاني في (الجوهر) : اختلف في اسم ابن عبد الرحمن . . فقال
البيهقي وغيره : يحيى .

وقال ابن منده في (معرفة الصحابة) : الحسن ، وهكذا قال صاحب
الاستيعاب . .

وذكر الطحاوي في (أحكام القرآن) هذا الحديث ، ثم قال : هذا الاسناد
لا يقطع به أهل الرواية . . .

قال ابن حجر في (الفتح) : وقد وردت أحاديث في أقل الصداق لا يثبت منها
شيء . . منها عند ابن أبي شيبة ، من طريق أبي لبينة رفعه : (من
استحل بدرهم . . الحديث) .

قال الهيثمي : ورواه أبو يعلى من طريق يحيى بن عبد الرحمن بن أبي كبشة ، عن
أبيه ، عن جده ، عن رسول الله . . وفيه - يحيى بن عبد الرحمن - ضعيف
انظر : (تلخيص الحبير ١٩٠/٣) (سنن البيهقي ٢٣٨/٧) (الجوهر النقي
٢٣٨/٧) (فتح الباري ٢١١/٩) (مجمع الزوائد ٢٨١/٤) . .

(٢) ن ، ج (يقطع بثلاثة) .

(٣) قال الامام الباجي : ذهب مالك الى أن النصاب في القطع ، من الفضة ثلاثة

دراهم ، ومن الذهب ربع دينار . والعروض تقوم بالدراهم دون الذهب . .

انظر : (المنتقى ١٥٧/٧) وأيضا : (بداية المجتهد ٤٨٢/٢) (أوجز

المسالك ٥٤/٦) (الثمر الداني ٤٤١) (الاكليل ٤٤٥) (سراج السالك ٢٢٤/٢) .

لروايته عن نافع ، عن ابن عمر : (أن النبي — صلى الله عليه وسلم — قطع

في مجن قيمته ثلاثة دراهم) (١) .

وقال أبو هريرة ، وأبو سعيد الخدري (٢) : يقطع في أربعة دراهم فصاعدا .

ولعلمها قوما المجن بأربعة دراهم (٣) .

(١) الحديث رواه كل من : البخاري ، ومسلم ، ومالك ، وأبي داود ، والترمذي ،

وابن ماجة ، والدارقطني ، وابن الجارود ، والبخاري ، والداربي ، والطبراني ،

والطحاوي في (الحدود) والبيهقي ، والنسائي في (السرقة) وأحمد في

(مسنده) والشافعي في (الأم) و (مسنده) وعبد الرزاق في (مصنفه) .

بطرق عدة ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن رسول الله

انظر : (صحيح البخاري ٢٠٠ / ٨) (صحيح مسلم ١١٣ / ٥) (سنن

أبي داود ٤٤٨ / ٢) (الموطأ ٨٣١ / ٢) (سنن الترمذي ٣ / ٣) (سنن

ابن ماجة ٨٦٢ / ٢) (سنن الدارقطني ١٩٠ / ٣) (منتقى ابن الجارود

٢٨٠) (شرح السنة ٣١٣ / ١٠) (سنن الداربي ١٧٣ / ٢) (منحة

المعبود ٣٠١ / ١) (شرح معاني الآثار ١٦٢ / ٣) (سنن البيهقي

٢٥٦ / ٨) (سنن النسائي ٧٦ / ٨) (مصنف عبد الرزاق ٢٣٦ / ١٠)

الأم ١٤٧ / ٦) (بدائع المنن ٢٩٥ / ٢) (مسند أحمد ٦ / ٢ ، ٦٤٥٥٤)

(٢) أبو سعيد سعد بن مالك بن سنان الخدري (١٠٠ هـ — ٧٤ هـ) .

صحابي جليل . كان من ملازمي رسول الله — صلى الله عليه وسلم — في

حله وترحاله ، غزا اثنتي عشرة غزوة — روى عن رسول الله (١١٧٠ حديثا) .

توفي بالمدينة .

انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ل ٢٢٥) (تهذيب الكمال ٣ / ٧٥) (الاصابة

٣٥ / ٢) (الاستيعاب ٤٧ / ٢) (عنوان النجاة ١٦٨) (تذكرة الحفاظ

٤٤ / ١) .

(٣) روى البيهقي في (السرقة) من طريق شعبة عن داود بن فراهيج أنه سمع

أبا هريرة ، وأبا سعيد الخدري يقولان : يقطع في أربعة دراهم . .

قال البيهقي : يحتمل ان يكونا إنما قالاه حين صار صرف ربع دينار بأربعة دراهم .

انظر : (سنن البيهقي ٢٦٢ / ٨) .

وروى عروة بن الزبير: (أن ثمن المجن أربعة دراهم) (١)

وقال ابراهيم النخعي (٢): يقطع في خمسة دراهم فصاعدا (٣)٠

(١) رواه الدارقطني في (الحدود) والنسائي في (السرقة) من طريق قدامة بن محمد المديني ، عن مخزومة بن بكير ، عن أبيه قال : سمعت عثمان بن أبي الوليد مولى الأحنسيين يقول : سمعت عروة بن الزبير يقول : كانت عائشة تحدث عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : (لا تقطع اليد الا في المجن أو ثمنه) ٠٠٠ قال : وزعم أن عروة قال : وثن المجن أربعة دراهم ٠٠٠ واللفظ للدارقطني -

قلت : في اسناده - قدامة بن محمد - قال فيه ابن معين : لا أعرفه ، وقال أبو حاتم : ليس به بأس . وقال ابن حبان في (الضعفاء) : كان يروى المقلوبات ، لا يجوز الاحتجاج به اذا انفرد ٠٠٠ وقال ابن حجر : صدوق يخطئ ٠٠٠

انظر: (سنن الدارقطني ١٨٩/٣) (سنن النسائي ٨١/٨) (تهذيب التهذيب ٣٦٥/٨) (تقريب التهذيب ١٢٤/٢) ٠٠٠

(٢) أبو عمر ان ابراهيم بن يزيد بن قيس النخعي (٤٦ - ٩٦ هـ) . من أكابر التابعين صلاحا ، وحفظا للحديث ٠٠ كان اماما مجتهدا له مذهب ، أجمعوا على توثيقه ٠٠ روى عن مسروق ، وعلقمة ، وجماعة ٠٠٠ وروى عنه الاعمش ، وسماك بن حرب ، وخلق ٠٠٠ مات مختفيا من الحجاج ٠٠ انظر ترجمته في : (وفيات الاعيان ٢٥/١) (تذكرة الحفاظ ٧٣/١) (الحلية ٢١٩/٤) (تهذيب التهذيب ١٧٧/١) (شذرات الذهب ١١١/١) (تاريخ ابن معين ١٥/٢) ٠

(٣) للامام ابراهيم النخعي - رحمه الله - في نصاب القطع ، ثلاثة روايات : الرواية الاولى : خمسة دراهم فصاعدا ٠٠٠

ورد ذلك في : (المجموع ٣١٨/١٨) (البحر الزخار ١٧٦/٦) (نيل الاوطار ١٤٢/٧) ٠

الرواية الثانية : أربعون درهما أو أربعة دنانير ٠٠٠ ورد ذلك في : (بذل المجهود ٣٣١/١٧) (طرح التثريب ٢٥/٨) (الشامل ١١٦/٦) ٠

الرواية الثالثة : عشرة دراهم أو دينار ، أو ما يبلغ قيمة واحد منهما ٠٠٠ ورد ذلك في : (فتح الباري ١٠٧/١٢) (عمدة القاري ٢٧٩/٢٣) (تفسير ابن كثير ٥٦/٢) ٠

لرواية قتادة ، عن أنس (١) : (أن رجلا سرق مجنا على عهد رسول

الله - صلى الله عليه وسلم - فقوم خمسة دراهم ، فقطعه) (٢) .

ولرواية سعيد بن المسيب ، عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال :

(لا تقطع الخمس الا في خمس) (٣) .

(١) أبو ثامة أنس بن مالك بن النضر الانصاري (١٠٠ق هـ - ٩٣ هـ) .

صاحب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وخادمه ، أسلم صغيرا . . . ومعد وفات الرسول رحل الى دمشق ، ومنها الى البصرة ، فمات فيها . . . وهو آخر من مات بالبصرة من الصحابة .

انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ل ٥) (الاصابة ٧١/١) (صفة الصفوة

١/٦٢٣) (تذكرة الحفاظ ١/٤٤) (البداية والنهاية ٩/٨٨) (اسد

الغابة ١/١٢٧) . . .

(٢) رواه البيهقي في (السرقة) والدارقطني في (الحدود) من طريق شعبة ، عن

قتادة ، عن أنس أن رجلا سرق مجنا على عهد رسول الله - صلى الله

عليه وسلم . . . الحديث .

ورواه النسائي في (السرقة) مرفوعا ، من طريق هشام ، عن قتادة ، عن أنس

ان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قطع في مجن

قال النسائي : هذا خطأ . . .

ثم رواه موقفا ، من طريق سفيان ، عن شعبة ، عن قتادة ، عن أنس قال : قطع

أبو بكر - رضي الله عنه - في مجن قيمته خمسة دراهم . . .

قال النسائي : هذا الصواب . . .

ورواه البيهقي في (السرقة) من طريق شيبان ، عن أبي هلال ، عن قتادة ،

عن أنس قال : قطع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر وعمر -

رضي الله عنهما - في مجن . . . قلت : كم كان يساوي ؟ . . . قال : خمسة

دراهم . . .

انظر : (سنن البيهقي ٨/٢٥٩ ، ٢٦٠) (سنن الدارقطني ٣/١٩٠) (سنن

النسائي ٨/٧٧) . . .

(٣) رواه الدارقطني في (الحدود) والبيهقي في (السرقة) من طريق سعيد بن أبي

عروة ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب ، عن عمر بن الخطاب . . . الخبر .

قال البيهقي : ورواه منصور بن زاذان ، عن قتادة ، عن سليمان بن يسار ، =

وقال أبو حنيفة وأصحابه : يقطع (١) في عشرة دراهم فصاعدا ، وإن سرق

من غيرها قوم بها • (٢)

فصار مخالفا للشافعي من وجهين :

أحدهما : في القدر •

والثاني : في جنس ما يقع به التقويم • (٣)

استدل لا : برواية زفر بن الهذيل (٤) عن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب ،

عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وهو منقطع •••

قال صاحب (التعليق) : والحديث أخرجه ابن المنذر ، من طريق منصور

عن مجاهد عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب •••

قلت : وفي أسناده - سعيد بن أبي عروبة - قال الأزدي : اختلط اختلاطا

قبيحا •••

وقال أحمد : كان يقول بالقدر ويكتمه •••

وقال ابن حجر : ثقة حافظ ، لكنه كثير التدليس ، واختلط ، وكان من أثبت

الناس في قتادة •

انظر : (سنن الدارقطني ١٨٥/٣ ، ١٨٦) (سنن البيهقي ٢٦١/٨ ، ٢٦٢)

(التعليق المثنى ١٨٦/٣) (تهذيب التهذيب ٦٣/٤) (تقريب

التهذيب ٣٠٢/١) •••

(١) ك (ت قطع) •

(٢) انظر : (الذخيرة في فروع الحنفية ٢٧٨/٣ ل ٢٧٨) (الهداية ١١٨/٢) (مختصر

الطحاوي ٢٦٩) (البحر الرائق ٥٤/٥) (تبين الحقائق

٢١١/٣) •••

(٣) ن (القطع التقويم) ••

(٤) أبو الهذيل زفر بن الهذيل بن قيس العنبري (١١٠ - ١٥٨ هـ) •

من أصحاب الإمام أبي حنيفة ، كان فقيها كبيرا ومحدثا • أصله من أصبهان ••

أقام بالبصرة وولى قضاءها وتوفي بها •• كان صاحب حديث ثم غلب عليه الرأي ••

وثقه ابن معين ، وأبو نعيم ، وخلق ••

انظر ترجمته في : (الفوائد البهية ٧٥) (الانتقاء ١٧٣) (الفهرست ٢٨٥)

(وفيات الأعيان ٣١٧/٢) (شذرات الذهب ٢٤٣/١) (الطبقات الكبرى

٣٨٧/٦) •••

عن أبيه ، عن جده ، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : (لا قطع
الا في عشرة دراهم) (١) .

وروى مجاهد (٢) وعطاء (٣) ، عن أيمن (٤) ، عن النبي - صلى الله عليه

(١) رواه الدارقطني في (الحدود) - بهذا الاسناد - بلفظ : (لا يقطع السارق

الا في عشرة دراهم . . .

وقال أبو مالك : في أقل من عشرة . . .

جاء في (التعليق) : رواه أحمد في (مسنده) ، وإسحاق بن راهويه ، وفيه
- الحجاج بن أرطاة - قال في (التتقيح) : والحجاج بن أرطاة مدلس ،

ولم يسمع من عمرو بن شعيب هذا الحديث . . .

قلت : رواه أحمد في (مسنده) من طريق نصر بن باب ، عن الحجاج ، عن

عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : قال رسول الله - صلى

الله عليه وسلم - : (لا قطع فيما دون عشرة دراهم) .

قال الساعاتي في (الفتح) : وفي اسناده عند الامام أحمد (نصر بن باب

الخراساني) تكلم فيه فبعضهم ضعفه . . . وبعضهم قال : لا بأس به . .

انظر : (سنن الدارقطني ١٩٣/٣) (مسند أحمد ٢٠٤/٢) (التعليق

المفني ١٩٣/٣) (الفتح الرباني ١١١/١٦) . .

(٢) أبو الحجاج مجاهد بن جبر المكي المخزومي (٢١ - ١٠٤ هـ) .

من كبار التابعين ، اتفقوا على جلالة وإمامته . . أخذ التفسير عن ابن عباس .

وتنقل في الأسفار ، واستقر في الكوفة . . . واختلفوا في سنة وفاته . .

انظر ترجمته في : (الاغنياء ل ٧) (ترتيب ثقات المجلي ل ٤٩) (تاريخ الموصل

١٧) (طبقات المفسرين - للداودي - ٣٠٥/٢) (الحلية ٢٧٩/٣) (صفة

الصفوة ٢٠٨/٢) .

(٣) أبو محمد عطاء بن أبي رباح أسلم بن صفوان (٢٧ - ١١٤ هـ) .

من كبار التابعين والفقهاء ، سمع العبادلة الأريمة وبعض الصحابة . . وروى عنه

جماعات من التابعين . . ولد باليمن ، ونشأ بمكة ، فكان مفتي أهلها ومحدثهم

وتوفي فيها . . . واختلفوا في سنة وفاته . .

انظر ترجمته في : (طبقات الاتقياء ل ١٥٨) (المراسيل ١٥٤) (تذكرة الحفاظ

٩٨/١) (التفسير والمفسرون ١١٣/١) (وفيات الاعيان ٢٦١/٣) (البداية

والنهاية ٣٠٦/٩) .

(٤) ن ، ج (أنس) وهذا خطأ .

سوفياتي الكلام عن أيمن صفحة (٤٦٨) .

وسلم - أنه قال : (أدنى ما يقطع فيه السارق ثمن المجن - وكان يقسم
دينارا -) (١) .
ومن القياس : أنه مال يستباح به عضو ، فوجب أن لا يتقدر بربع دينار
كالمهر .

ولا أنه حق يتعلق بمال ، فوجب أن لا يتعلق بربع دينار (٢) كالزكاة .

(١) رواه الطبراني في (الكبير) والطحاوي في (الحدود) من طريق سفيان عن
منصور ، عن مجاهد ، وعطاء ، عن أيمن الحبشي ، عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم -

ورواه البيهقي ، والنسائي في (السرقه) والحاكم في (الحدود) من طريق
سفيان ، عن منصور ، عن الحكم ، عن مجاهد ، عن أيمن قال : لم
تقطع اليد في زمن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلا في ثمن المجن ،
وقيمة المجن يوشد دينار . . .

قال الحاكم : سمعت أبا العباس يقول : سمعت الربيع يقول : سمعت الشافعي
يقول : أيمن هذا هو ابن امرأة كعب ، وليس بابن أم أيمن ، ولم يدرك
النبي - صلى الله عليه وسلم - . .

قال الزيلعي : والحاصل أن الحديث معلول . . فان كان أيمن صحابيا :
فمطاء ومجاهد لم يدركاه - فهو منقطع - . وان تابيعا : فالحديث
مرسل . . . ولكنه يتقوى بغيره من الأحاديث المرفوعة ، والموقوفة . . فسن
ذلك ما رواه أبو داود في (الحدود) عن ابن عباس ، ان النبي - صلى
الله عليه وسلم - قطع يد رجل في مجن ، قيمته دينار أو عشرة دراهم . .
انظر : (المعجم الكبير ١/٢٦٦) (شرح معاني الآثار ٣/١٦٣) (المستدرک
٣٧٩/٤) (سنن البيهقي ٨/٢٥٧) (سنن النسائي ٨/٨٢/٨٣)
(سنن أبي داود ٢/٤٤٩) (نصب الراية ٣/٣٥٨) . . .

(٢) من قوله : (كالمهر . . ولأنه حق . .) ساقط في (ن) .

ودليلنا : عموم قول الله سبحانه : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) (١) .

الا ما خصه الدليل أو الأجماع (٢) .

وروى الشافعي ، عن سفيان ، عن الزهري ، عن عمرة (٣) ، عن عائشة - رضي

الله عنها - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : (القطع في ربع

دينار فصاعدا) (٤) .

(١) سورة المائدة الآية (٣٨)

(٢) ج (دليل أو أجماع) ن (دليل وأجماع) .

(٣) عمرة بنت عبد الرحمن بن أسعد النجارية (٢١ - ٩٨ هـ) .

سيدة نساء التابعين ، فقيهة ، عالمة بالحديث . . . روت عن عائشة ، وأم سلمة ،

وحبيبة بنت جحش ، وخلق . . . وروى عنها عروة بن الزبير ، والزهري ، وعدة . . .

انظر ترجمتها في : (تهذيب الكمال ٩/١١٨) (الكاشف ٣/٤٧٧) (دول

الاسلام ١/٦٨) (الطبقات الكبرى ٨/٤٨٠) (شذرات الذهب ١/١١٤)

(الاعلام ٥/٢٣٥) .

(٤) الحديث رواه كل من : الحميدى في (مسنده) والشافعي في (الام) والبيهقي

في (السرقة) من طريق سفيان ، عن الزهري . . . مرفوعا .

ورواه موقوفا على عائشة ، كل من : مالك ، والطحاوي في (الحدود) والنسائي

في (السرقة) من طريق يحيى بن سعيد ، عن عمرة بنت عبد الرحمن ، عن

عائشة زوج النبي - صلى الله عليه وسلم - أنها قالت : ما طال على وانسي

القطع في ربع دينار فصاعدا . . .

ورواه الشافعي في (مسنده) عن مالك ، عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم ،

عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة . . . موقوفا عليها . . .

قال الزرقاني : هذا الحديث وإن كان ظاهره الوقف ، لكنه مشعر بالرفع . . . وقد

أخرجنا الشيخان من طرق ، عن ابن شهاب ، عن عروة ، عن عائشة ، عن

النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا .

انظر : (مسند الحميدى ١/١٣٤) (الام ٦/١٣٠ ، ١٤٧) (بدائع المنين

٢/٢٩٦) (سنن البيهقي ٨/٢٥٤) (الموطأ ٢/٨٣٢) (شرح معاني

الاثار ٣/١٦٥) (سنن النسائي ٨/٧٩) (شرح الزرقاني على الموطأ ٥/١٠٨) .

وروى عن عائشة (١) قالت (٢): سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

يقول : (لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا) (٣) .

وهذا أؤكد ، لأنها أضافته الى سماعها منه .

وروى الشعبي ، عن ابن مسعود ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - :

(أنقطع في مجن قيمته خمسة دراهم) (٤) .

(١) ن ، ج (عاصم) وهذا خطأ .

(٢) ن ، ج (قال) .

(٣) الحديث رواه كل من : مسلم ، والطحاوي ، والدارقطني ، وابن المنذر ، وابن

ماجة في (الحدود) واحمد في (مسنده) والبيهقي ، والنسائي في (السرقة)

من طرق ، عن عمرة ، عن عائشة

ورواه كل من البخاري ، وأبي داود ، والدارمي ، والطحاوي ، والطيالسي

في (الحدود) وعبد الرزاق في (مصنفه) من طريق الزهري ، عن عمرة

بنت عبد الرحمن ، عن عائشة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال :

تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا

انظر : (صحيح مسلم ١١٢/٥) (الاوسط ١) (شرح معاني الآثار ١٦٤/٣ ،

١٦٥) (سنن ابن ماجه ٨٦٢/٢) (سنن البيهقي ٢٥٤/٨) (سنن

النسائي ٨١/٨) (مسند احمد ١٠٤/٦) (سنن الدارقطني ١٨٩/٣)

(صحيح البخاري ١٩٩/٨) (سنن أبي داود ٤٤٨/٢) (سنن الدارمي

١٧٢/٢) (منحة المعبود ٣٠١/١) (مصنف عبد الرزاق ٢٣٥/١٠) . . .

(٤) رواه البيهقي في (السرقة) والشافعي في (الام) من طريق عبد الرحمن بن مهدي

عن سفيان ، عن عيسى ابن أبي عزة ، عن الشعبي ، عن عبد الله بن مسعود

أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قطع في مجن قيمته خمسة دراهم . .

ورواه الدارقطني في (الحدود) والنسائي في (السرقة) - بالاسناد المتقدم -

بلفظ : (أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قطع في قيمة خمسة دراهم) . .

وذكره المتقي الهندي في (الكنز) وقال : رواه ابن أبي شيبة في (مصنفه) . . .

جاء في (التعليق) : رواه ثقات .

انظر : (سنن البيهقي ٢٦١/٨) (سنن الدارقطني ١٨٥/٣) (سنن النسائي

٨٢/٨) (التعليق المفني ١٨٥/٣) (كنز العمال ٥٥٨/٥) (الام ١٣١/٦) .

وروى ابن عمر : (ان النبي - صلى الله عليه وسلم - قطع سارقا سرق مــــن

صفة النساء (١) ترسا ، قيمته ثلاثة دراهم (٢) . والترس : المجن (٣) .

ومن القياس - وان كان ضعيفا (٤) في المسألة - : أن يدل على أن (٥) من

سرق خمسة دراهم ، قيمتها ربع دينار قطع فيها .

فنقول : انها فريضة تجب في (٦) نصاب الزكاة (٧) ، فجاز أن يقطع (٨)

بسرقتها (٩) كالشاة والبحير (١٠) .

(١) قال الشوكاني : صفة النساء - بضم الصاد المهمة وتشديد الفاء - : أى الموضع

المختص بهن من المسجد . . . وصفة المسجد موضع مظلل منه . . .

انظر : (نيل الاوطار ١٤٦ / ٧) . . .

(٢) رواه أحمد في (مسنده) والبيهقي ، والنسائي في (السرقه) وأبو داود في

(الحدود) من طريق ابن جريج قال : حدثني اسماعيل بن أميه ، أن نافعا

حدثه أن عبد الله بن عمر حدثه أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قطع

يد سارق سرق ترسا . . . الحديث

قال البيهقي : رواه مسلم في الصحيح ، عن محمد بن رافع ، عن عبد الرزاق . . .

قال الساعتي : ورجاله من رجال الصحيحين . . .

انظر : (مسند أحمد ١٤٥ / ٢) (سنن النسائي ٧٧ / ٨) (سنن البيهقي

٢٥٦ / ٨) (سنن أبي داود ٤٤٨ / ٢) (الفتح الرباني ١١٠ / ١٦) . . .

(٣) قال ابن منظور : المجن : الوشاح ، والمجن : الترس . . . وفي الحديث :

(القطع في ثمن المجن) هو الترس ، لأنه يوارى حمله : أى يستره . . .

انظر مادة - جنن - في : (لسان العرب ٩٤ / ١٣) . . .

(٤) ن هـ ج (ضعف) .

(٥) ن هـ ج (أن) ساقطه .

(٦) ج (من) .

(٧) ن هـ ج (من الزكاة) .

(٨) ن هـ ج (تقطع) .

(٩) ك (لسرقتها) .

(١٠) انظر : (شرح مختصر المزني ١٣١ / ٩) .

فاما الجواب عن الخبر الاول : فراويه الحجاج بن ارطاة ، وهو مطمون عليه في (١)

حديثه .

قيل : أنه كان لا يحضر الجماعة ، يقول : (يزاحمني فيها الطوافون والبقالون) (٢)

وكان يقول : (لا ينسئل الانسان الا بترك الجمعة) (٣) .

ومثل هذا (٤) لا يقبل (٥) حديثه (٦) .

واما عمرو بن شعيب : فقد تكلم الناس فيه ، ولو صح لكنت (٧) أخبارنا أصح ،

ويمكن أن يتأول على عشرة دراهم قيمتها ربع دينار ، لان النقود كانت

مختلفة ، وأوزانها مختلفة (٨) .

واما حديث أيمن فهما (٩) اثنان :

أحدهما : هو أيمن ابن أم أيمن ، صحابي قتل يوم (١٠) حنين ، ولم يلقيه

مجاهد .

والثاني : هو أيمن الحبشي مولى ابن (١١) الزبير ، تابعي ، وليس له

صحبة ، وقد لقيه (١٢) مجاهد .

(١) ك عن (وفي) .

(٢) قال ابن حجر : قال ابن حبان : سمعت محمد بن نصر . . عن عيسى بن يونس

قال : كان الحجاج بن أرطاة لا يحضر الجماعة ، فقيل له في ذلك ، فقال :

أحضر مسجدكم حتى يزاحمني فيه الحمالون والبقالون . .

انظر : (تهذيب التهذيب ١٩٨/٢) . .

(٣) انظر : (ميزان الاعتدال ٤٥٩/١) . .

(٤) من قوله (الطوافون . .) ساقط في (ج عن) .

(٥) ن هـ ج (لا يقبل له) .

(٦) ج (حديث) .

(٧) ك (كانت) .

(٨) ك (وأوزانها مختلفة) ساقطه .

(٩) ن (وهم) .

(١٠) ج عن (في) .

(١١) ك (لبني) .

(١٢) ج عن (كتبه) .

فكان الحديث في الحالين مرسلًا ، ولو صح لكان (١) جوابه ما ذكرناه (٢) .

(١) ك ، ج (كان) .

(٢) من هو أيمن ؟ — فيه ثلاثة أقوال —

القول الاول : هو أيمن الحبشي من أهل مكة ، مولى ابن أبي عمرو المكي

المخزومي سمع عائشه ، وسعد بن أبي وقاص ، وجابر ، وتبيخ

وروى عنه مجاهد ، وعطاء ، وابنه عبد الواحد . . وثقه أبو زرعة ، وابن حبان .

ممن قال بهذا : البخاري ، وابن أبي حاتم الرازي ، والخزرجي

قال الدارقطني : أيمن راوى حديث المجن ، تابعي لم يدرك زمن النبي — صلى

الله عليه وسلم — ولا زمن الخلفاء بعده . .

القول الثاني : هو أيمن مولى الزبير ، وقيل : ابن الزبير روى عن رسول

الله — صلى الله عليه وسلم — في السرقة وروى عنه تبيع ، وعطاء ، ومجاهد

قال النسائي : ما أحسب له صحبة

ممن قال بهذا : الامام ابن حجر

القول الثالث : هو أيمن بن عبيد بن عمرو بن بلال ابن أبي الجرباء الخزرجي . .

المعروف بأيمن بن أم أيمن . (وأم أيمن) هي : حاضنة النبي — صلى

الله عليه وسلم — وأيمن هذا هو أخو أسامة بن زيد لامه ، وهو صاحب

جليل مشهور استشهد يوم حنين

ممن قال بهذا : ابن عساكر ، والنووي ، وابن الأثير ، وأبي اسحاق ، وابن سعد ،

وأبو نعيم ، وابن مند ، وابن عبد البر

قال ابن حجر : قال ابن عساكر في الاطراف : أيمن بن عبيد ، عن رسول الله —

صلى الله عليه وسلم — في حديث القطع في السرقة هو أيمن بن أم أيمن

قال النووي — عند ترجمة أيمن بن أم أيمن — : وقد روى عطاء ومجاهد ، عن أيمن

حديث (لا قطع الا في ثمن المجن) وهو مرسل ، ولم يدركه

قال ابن حجر : ذكر الشافعي في مناقرة جرت بينه وبين محمد بن الحسن ، أن

محمد احتج عليه بحديث مجاهد ، عن أيمن بن أم أيمن في القطع فـ

السرقة قال : فقلت له : لا علم لك بأصحابنا ، أيمن بن أم أيمن أخو أسامة

بن زيد لامه قتل يوم حنين ، ولم يدركه مجاهد ومن زعم ذلك فقد

وهم ، لان ذاك قتل يوم حنين

وأما الجواب عن قياسهم على المهر ، فمن ثلاثة أوجه :

أحدها : ان وصفه (١) غير مسلم في الأصل والفرع ، لأن العضوفى

السرقه يستباح باخراج (٢) المال (من الحرز ، وفي النكاح يستباح

بالمقد) (٣)

والثاني : أن النكاح يستباح فيه منفعة الجسد كله ، ولا يختص (٤) بالبضع

وحد ، والقطع في (٥) السرقه (٦) يستباح به (٧) بعض الاعضاء ،

فاقتربا في الحكم والمعنى .

== قال ابن حجر في (التهذيب) : وقال ابن حبان في (الثقات) نحوا من

قول البخارى وابن أبي حاتم ، ثم خلط في الترجمة ، ثم قال : وهو الذى يقال

له أيمن بن أم أيمن نسب الى أمه ، وكان أختا أسامة بن زيد . ومن زعم أن له

صحبة فقد وهم ، وحديثه في القطع مرسل .

وعقب ابن حجر على هذا ، فقال : أم أيمن لم تتزوج بعد زيد بن حارثة ، وأيمن

ابنها كان أكبر من أسامة ، وقتل يوم حنين فهو صحابى .

والصواب - ان الذى روى حديث المجن غيره - والله أعلم - .

انظر : (التاريخ الكبير ٢ / ٢٥) (تهذيب التهذيب ١ / ٣٩٤) (ميزان الاعتدال

١ / ٢٨٤) (الكاشف ١ / ١٤٥) (خلاصة تذهيب الكمال ١ / ١٠٩) (الجرح

والتعديل ٢ / ٣١٨) (الاصابة ١ / ١٣٦) (الاستيعاب ١ / ٨٨) (جبهة

أنساب العرب ١ / ٣٥٥) (اسد الغابة ١ / ١٦١) (سنن الدارقطنى ٣ / ١٩٤)

(مناقب الشافعى ١ / ٤٩٢) (تهذيب الاسماء - القسم الاول - ١ / ١٣٠)

(نصب الراية ٣ / ٣٥٦ - ٣٥٩) .

(١) ج (وضعه) .

(٢) ن (بأخذ) ج (لاجراج) .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٤) ن ، ج (فلا يجب) .

(٥) ن (في) ساقطه .

(٦) ن (والسرقه) .

(٧) ج ، ن (فيه) .

والثالث : أن معنى (١) المهر أنه عوض في عقد ، فلم يتقدر إلا برضا

المتعاقدين ، وخالف قطع السرقة لتقدر (٢) المسروق به شرعا .

وعلى أن أبا حنيفة لا يأخذ بالمقادير (٣) قياسا . (٤) .

وأما الجواب عن قياسهم على الزكاة :

فهو أن نقول (٥) : في خمسة (٦) لا يتقدر (٧) فوجب أن لا يتقدر

بعشرة (٨) دراهم كالزكاة .

وأما استدلال داود : فمخصوص (٩) بما ذكرنا .

وأما قوله — صلى الله عليه وسلم — : (يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل

فتقطع يده) فعنه (١٠) ثلاثة أجوبة (١١) :

أحدها : أنه على وجه المبالغة . (١٢) .

(١) ج (والثالث : أن معنى) ساقطه .

(٢) ج (يقدر) .

(٣) ك ، ن (المقادير) .

(٤) انظر : (النكت ل ٢٧٧) (شرح مختصر المزني ٩ / ل ١٣٢) .

(٥) ن (يقول) .

(٦) ك (في خمسة) ساقطه ، بدلا منها (فوجب أن)

(٧) ن (ألا يتقدر) .

(٨) ك (بخمسة ، بعشرة) .

(٩) ن (المخصوص) .

(١٠) ج ، ن (ففيه) .

(١١) ج ، ن (أوجه) .

(١٢) انظر : (فتح الباري ١٢ / ٨٣)

والثاني : أنه محمول على بيضة الحرب (١) وحبل المتاع (٢)

والثالث : أن ينفى (٣) من نصاب القطع ثمن البيضة والحبل ، فيقطع

بسرقة .

وان كان مذهبه مدفوعا برواية عائشة - رضى الله عنها - أنها قالت : (ما

كانت اليد لتقطع (٤) على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

في الشيء التافه) (٥) .

(١) ج (الحديد) .

(٢) قال ابن قتيبة : ومن الفقهاء من يذهب الى أن البيضة في هذا الحديث ، بيضة

الحديد ، التي تغفر الرأس في الحرب ، وأن الحبل من حبال السفن . . .

وكل واحد من هذين يبلغ دنانير كثيرة . .

وهذا التأويل لا يجوز عند من يعرف اللغة ، وخارج كلام العرب ، لان هذا ليس

موضع تكثير لما يسرق السارق ، فيصرف الى بيضة تساوي دنانير ، وحبل عظيم

لا يقدر على حمله السارق . . . ولا من عادة العرب والمجم ، أن يقولوا : قبح

الله فلانا ، فانه عرض نفسه للضرب في عقد جوهر ، وتعرض لعقوبة الفللول

في جراب مسك . . .

وانما العادة في مثل هذا ، أن يقال : لعنه الله ، تعرض لقطع اليد في حبل رث

أو كفة شعر أو أداة خلق ، وكلما كان من هذا أحقر ، كان أبلغ . . .

انظر : (تأويل مختلف الحديث ١٦٦) . . .

(٣) ك ، ج (يبقى) .

(٤) ك (تقطع) .

(٥) قال الامام الزيلعي - رحمه الله - : رواه ابن أبي شيبة في (مصنفه ، وسنده)

حدثنا عبد الرحيم بن سليمان ، عن هشام بن عروة ، عن عروة ، عن عائشة ، قالت :

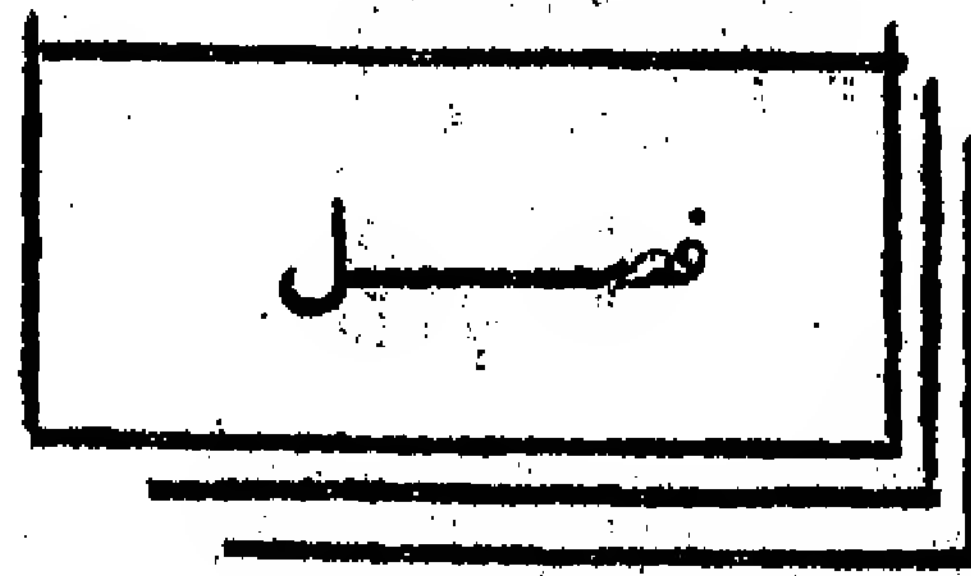
(لم تكن يد السارق تقطع على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في

الشيء التافه) .

وزاد في (مسنده) : ولم تقطع في أدنى من ثمن حجلة أو ترس . .

ورواه - ابن أبي شيبة - مرسل ، من طريق وكيع ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ،

قال : كان السارق في عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقطع =



فإذا ثبت ان القطع في السرقة مقدار ربع دينار ، فان سرقة في دفعة واحدة

قطع فيه ، وان سرقة متفرقة ، فعلى ضربين (١) :

أحدهما : أن يكون من أحراز متفرقة ، مثل أن يسرق من حرز ثمن دينار ،

ومن حرز آخر ثمن دينار ؛ فلا قطع عليه ، لانفراد كل حرز بحكمه ، ولم

يسرق من أحدهما ربع دينار ، فلذلك لم يقطع .

والضرب الثاني : أن يكون من حرز واحد ، مثل أن يهتك الحرز ، ويأخذ منه

ثمن دينار ، ثم يعود اليه فيأخذ منه (٢) ثمن دينار ، تمام النصاب

المقدر في القطع .

ففي وجوب قطعه ثلاثة أوجه :

== في ثمن المجن ، ولم يكن يقطع في الشيء التافه . .

وكذلك رواه عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق ابن جريج ، عن هشام بن عروة

به مرسل . .

وكذلك رواه اسحاق بن راهويه في (مسنده) من طريق عيسى بن يونس ، عن

هشام به مرسل . .

ورواه ابن عدي في (الكامل) مسندا ، من طريق عبد الله بن قبيصة الغزاري ،

عن هشام بن عروة ، عن عروة ، عن عائشة ، قالت : ان السارق . . الحديث

- انتهى كلام الزيلعي - . ورواه البيهقي في (السرقة) من طريق جرير ووكيع وابن

ادريس ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، مرسل . .

ورواه أبو يوسف في (الخراج) موصولا ، من طريق هشام ، عن أبيه ، عن عائشة

قالت : لم يكن يقطع على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في

الشيء التافه . .

ورواه ابن حزم في (السرقة) موصولا ، من طريق عبد الرحيم بن سليمان ، عن

هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة - رضي الله عنها - . .

والحديث ذكره ابن حجر في (الدراية) وسكت عنه . . .

انظر : (نصب الراية ٣ / ٣٦٠) (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٣٤) (سنن البيهقي

٨ / ٢٥) (الخراج ١٨٢) (المحلى ١٣ / ٣٩٥) (الدراية ٢ / ١٠٩) . . .

(١) ن (ضربين) ساقطه .

(٢) ك (منه) ساقطه . .

أحدها :- وهو قول أبي المباس بن سريج - يقطع ، سواء عاد إليه لوقته
أو من غده ، لأنه قد استكمل سرقة نصاب من حرز ، فصار كسرقة في دفعة
واحدة . (١)

والوجه الثاني :- وهو قول أبي اسحاق المرزوي - أنه لا يقطع ، سواء عاد
لوقته أو من غده ، لأنه سرق في المود (٢) من حرز مهتوك . (٣)

- (١) ج ، ن (واحدة) ساقطه .
قال بهذا الوجه : العمران وصححه ، والرويانى وقال : هو المذهب الصحيح .
قال ابن الرفعة : وهذا قال ابن سريج ، والرافعى عنه ، وعن القاضى أبى
حامد ، وهو الأصح عند الجمهور . . .
قال النووى : ولو أخرج نصابا من حرز دفعتين فصاعدا ، نظر :
ان تخلل اطلاع المالك واعادته الحرز باصلاح النقب أو اغلاق الباب ، فلا خراج
الثانى سرقة اخرى ، فان كان المخرج فى كل دفعة دون النصاب ؛ لم يجب
القطع . . .
وان لم يتخلل الاطلاع والاعادة ، ففيه أوجه : أصحابها : يجب القطع . . .
انظر : (البيان ١٠ / ١٣١) (بحر المذهب ١٠ / ٦٣) (كفاية النبيه
١٣ / ١١٤) (فتح المزي ١٢ / ٧٨) (روضة الطالبين ١٠ / ١١١) . . .
(٢) ج (لأنه فى المود سرق) .
(٣) قال أبو الطيب الطبرى : واحتج أبو اسحاق : بأن أفعاله لا يبنى بعضها على
بعض ، كما لا يبنى فعله على فعل غيره فى مقدار النصاب . . .
والجواب على هذا : انه لا يجوز اعتبار أفعاله فى بناء بعضها على بعض بفعله
مع فعل غيره ، الا ترى أن الجانى يبنى بعض أفعاله على بعض ، وهو اذا
قطع يد رجل ثم عاد فذبحه ، وجب عليه دية واحدة ، ودخل أرش اليد
فى دية النفس . واذا قطع رجل يده ، وذبحه آخر لم يدخل أرش اليد
فى دية النفس ، فكذلك ها هنا . . .
انظر : (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٤١) وايضا : (بحر المذهب ١٠ / ٦٣) .

والوجه الثالث :- وهو قول أبي علي بن خيران - انه ان عاد لوقته فاستكمل
النصاب قبل اشتهار هتكه : قطع ، وان عاد من غده بعد اشتهار هتكه : لم
يقطع ، لا استقرار هتك الحرز بالاشتهار . - وهذا أصح - (١)

(١) ك (وهذا أصح) ساقطه .
قال ابن الرفعة : وهذا قال ابن خيران ، وهو المختار في (المرشد) ، وفي
تعليق القاضي الحسين
قلت : هناك أوجه أخرى في المسئلة ، لم يوردها المصنف . .
قال الرافعي : وفيه وجه : ان عاد تلك الليلة : قطع ، وان عاد في ليلة
أخرى : لم يجب القطع - قولا واحدا - .
وقيل : ان طال الفصل بين الاخراجين فهما سرقتان : ولا قطع في واحدة منهما .
وان لم يطل : وجب القطع . . .
قال الممراني - بعد ان ذكر الأوجه الثلاثة - : قال المسمودي : ان كان
المسروق منه عالما باخراج الثمن الاول قبل ان يخرج الثمن الثاني :
فلا يجب القطع
وان كان غير عالم بالثمن الاول قبل اخراج الثمن الثاني : ففيه ثلاثة أوجه :
احدها : لا يجب القطع والثاني : يجب عليه القطع . . .
والثالث : ينظر فيه . . . فان أخرج الاول ووضعه على باب النقيب ، ثم
عاد ليأخذ الثاني : وجب عليه القطع ، لان هذا يعد في العادة سرقة
واحدة وان أخرج الأول فذهب به الى داره ، ثم عاد وأخرج
الثاني : لا يقطع ، لانهما سرقتان . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٤) (فتح العزيز ١٢ / ل ٧٨) (البيان
١٠ / ل ١٣١) وايضا : (روضة الطالبين ١٠ / ١١١) . .

مسألة

٣٠-

قال الشافعي : وان عثمان بن عفان - رضى الله عنه - قطع سارقا فى أترجة

قصت بثلاثة دراهم من صرف اثنتى عشر درهما (١) بدینار .

قال مالك : هى الأترجة التى تؤكل . (٢)

قال الشافعي : وفى ذلك دليل على قطع من سرق الرطب من الطعام أو غيره . (٣)

- وهذا كما قال -

القطع يجب فى جميع الاموال ، سواء كان مما يسرع اليه الفساد (كالطعام الرطب) (٤) ،

أو لا يسرع اليه الفساد .

وقال أبو حنيفة : لا قطع فيما يسرع اليه الفساد . (٥)

استدل لا : بما رواه مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى بن حبان (٦) ،

(١) ك (درهما) ساقطه .

(٢) سوف يأتى تخريج الحديث صفحة (٤٨٢) .

(٣) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٣ / ٨) .

(٤) ج هـ (كالرطب من الطعام) .

(٥) انظر : (الذخيرة فى فروع الحنفية ٢٧٩ ل / ٣) (مختصر الطحاوى ٢٧٢)

(الهداية ١٢٠ / ٢) (بدائع الصنائع ٤٢٣٢ / ٩) (الاختيار ١٠٧ / ٤)

(الباب ٢٠٣ / ٣) .

(٦) أبو عبد الله محمد بن يحيى بن حبان الأنصارى (٤٧ - ١٢١ هـ) .

من حفاظ أهل المدينة ، ومتقنينهم ، كان كثير الحديث والفقه . روى عن أبيه ،

وأنس ، والأعرج ، وغيرهم وروى عنه الزهرى ، ومالك ، والليث ، وخلق . . .

وثقه ابن معين ، والنسائى ، وابن حبان ، والواقدي ثوفى بالمدينة . . .

انظر ترجمته فى : (تهذيب الكمال ٥٨ ل / ٧) (الكاشف ١٠٦ / ٣) (المعارف

٤٧٣) (شذرات الذهب ١٥٩ / ١) (التاريخ الكبير ٢٦٥ / ١) (مشاهير

علماء الأمصار ١٣٦) .

عن رافع بن خديج (١) أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : (لا قطع

في ثمر ولا كثر) (٢) .

(١) أبو عبد الله رافع بن خديج بن رافع الأنصاري (١٢ ق هـ - ٧٤ هـ) .

صاحب جليل ، كان عريف قومه بالمدينة . . . شهد أحدا والخندق وأكثر

المشاهد روى عنه خلق من الصحابة والتابعين ، كابن عمر ، وعطاء ،

ومجاهد ، والشعبي . . . توفي في المدينة متأثرا من جراحه . . .

انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ل ١٧٢) (الإصابة ١ / ٤٩٥) (الاستيعاب

١ / ٤٩٥) (ذكر أخبار أصبهان ١ / ٦٧) (الشذرات ١ / ٨٢) (تهذيب

التهذيب ٣ / ٢٢٩) . . .

(٢) الحديث رواه كل من : الدارمي ، والطيالسي ، والترمذي ، وابن ماجه ، وابن

الجارود في (الحدود) وأبي يوسف في (الخراج) والشافعي في (الام)

واحمد في (مسنده) وابن حبان في (صحيحه) والطبراني في (الكبير)

والنسائي ، والبيهقي في (السرقه) وعبد الرزاق في (مصنفه) من طريق

يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، عن رافع . . .

وزاد بعضهم في الاسناد عن محمد بن يحيى ، عن (عمه واسم بن حبان) ،

عن رافع . . .

ورواه ابن حزم في (السرقه) والطبراني في (الكبير) من طريق يحيى بن سعيد ،

عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، عن رافع بن خديج . . .

ورواه ابن ماجه في (الحدود) من طريق سعد بن سعيد المقبري ، عن أخيه ،

عن أبيه ، عن أبي هريرة ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

ورواه أبو حنيفة في (مسنده) من طريق الهيثم بن حبيب الصيرفي ، عن عامر

الشعبي ، عن علي بن أبي طالب ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - .

ورواه مالك ، والطحاوي ، وأبوداود في (الحدود) والبيهقي في (السرقه)

والشافعي في (مسنده) من طريق يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى

بن حبان أن عبدا سرق وديا من حائط رجل ، ففرسه في حائط سيده ،

فخرج صاحب الودي يلتصق ودية ، فوجده .

فاستعدى على العبد مروان بن الحكم ، فسجن مروان العبد ، وأراد قطع

يده ، فانطلق سيد العبد الى رافع بن خديج ، فسأله عن ذلك ؟

وفى (الكثر) قولان : احدهما : أنه الفسيل . (١)

والثاني : أنه جمار النخل . (٢)

فأخبره أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم - يقول : (لا قطع فى ثمر ولا كثر) . - والكثر : الجمار - فقال الرجل : فان مروان بن الحكم أخذ غلاما لى ، وهو يريد قطعه ، وأنا أحب أن تمشى معى اليه فتخبره بالسدى سمعت من رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فمشى معه رافع الى مروان بن الحكم ، فقال أخذت غلاما لهذا ؟ فقال : نعم . فقال : فما أنت صانع به ؟ قال : أردت قطع يده ، فقال له رافع : سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول : (لا قطع فى ثمر ولا كثر) فأمر مروان بالعبد فأرسل

- واللفظ لمالك -

قال ابن حجر : حديث رافع بن خديج : (لا قطع فى ثمر ولا كثر) اختلف فى وصله وارساله . .

قال الطحاوى : هذا الحديث تلتق العلماء متنه بالقبول . .

انظر : (سنن الداريمى ١٧٤/٢) (منحة المعبود ٣٠١/١) (سنن ابن ماجه ٨٦٥/٢) (سنن الترمذى ٥/٣) (منتقى ابن الجارود ٢٨٠) (الام ١٣٣/٦ ، ١٤٨) (مسند احمد ٤٦٣/٣) (موارد الظمان ٣٦١) (سنن النسائى ٨٧/٨ ، ٨٨) (سنن البيهقى ٢٦٢/٨ ، ٢٦٦) (المحلى ٣٥٨/١٣) (جامع المسانيد ٢٢٢/٢) (مصنف عبد الرزاق ٢٢٣/١٠) (بدائع المنن ٣٠٢/٢) (تلخيص الخبير ٦٥/٣) (الموطأ ٨٣٩/٢) (شرح معانى الآثار ١٧٢/٣) (سنن أبى داود ٤٤٩/٢) (المعجم الكبير ٢٩٣/٤ ، ٣٠٨) (الخراج ١٨٨) .

(١) الفسيلة : الصغيرة من النخل ، والجمع فسائل وفسيل . .

قال الاصمعى : أول ما يقطع من صفار النخل للفرس هو الفسيل والودى . .

انظر مادة - فسل - فى : (لسان العرب ٥١٩/١١) (تهذيب اللغة ٤٣٠/١٢) .

(٢) الكثر : جمار النخل ، وهو : شحمه الذى فى وسط النخلة . . ويقال : الكثر : طلع

النخل . وقيل : الكثر : الجمار عامة . .

انظر مادة - كثر - فى : (تاج العروس ٥١٧/٣) (لسان العرب ١٣٣/٥)

(النهاية فى غريب الحديث ١٥٢/٤) (المصباح المنير ١٨٦/٢) . . .

وروى الحسن البصرى عن النبى - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : (لا قطع

فى طعام) (١) .

وروى عن عائشة - رضى الله عنها - أنها قالت : (ما كانت اليد لتقطع على

عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فى الشئ التافه) (٢) .

والتافه : الحقيق ، وما يسرع اليه الفساد حقيق .

ولانه معرض (٣) للهلاك والتلف ، فلم تقطع فيه (٤) اليد كالذى ليس بمحرز .

ودليلنا : رواية عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده عبد الله بن عمرو ، أن

النبى - صلى الله عليه وسلم - سئل عن الثمر المعلق ؟ فقال : (من

(١) قال ابن حجر فى (الداراية) : حديث : (لا قطع فى الطعام) لم أجده

بهذا اللفظ . .

وتعقبه الحافظ قاسم بن قطلوبغا فى (التعليقات) فقال : رواه بهذا اللفظ

محمد بن الحسن فى الاصل . .

قال الزيلعى : حديث : (لا قطع فى الطعام) غريب بهذا اللفظ . . وأخرج

أبوداود فى (المراسيل) عن جرير بن حازم ، عن الحسن البصرى أن النبى

- صلى الله عليه وسلم - قال : (انى لا أقطع فى الطعام) . . . وذكره عبد الحق

فى (أحكامه) من جهة أبى داود ، ولم يعله بغير الارسال ، وأقره ابن القطان

على ذلك . . .

وروى ابن أبى شيبة فى (مصنفه) من طريق حفص ، عن أشعث بن عبد الملك ،

وعمره عن الحسن : (أن النبى - صلى الله عليه وسلم - أتى برجل سرق

طعاما ، فلم يقطعه) . . .

ورواه عبد الرزاق فى (مصنفه) من طريق سفيان الثورى ، عن رجل ، عن الحسن

فذكره . .

انظر : (الداراية ٢ / ١٠٩) (التعليقات على الداراية ٤ / ٦٢) (نصب الراية

٣ / ٣٦٢) (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٢٢) .

(٢) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٧٢) .

(٣) ن (معترض) .

(٤) ج ن (فيه) ساقطه .

سرق منه بعد أن يؤويه (١) الجرين (٢) فبلغ (٣) ثمن المجن ففيه

القطع (٤) .

(١) ك (يؤويه) .

(٢) ج (الحرس) .

قال ابن الاثير : الجرين : هو موضع تجفيف الثمر ، وهو له كالبيدر للحنطة .

ويجمع على جرن - بضمين - .

انظر مادة - جرن - في : (النهاية ٢٦٣/١) وايضا : (تهذيب اللغة

٣٦/١) (لسان العرب ٨٧/١٣) (مختار الصحاح ١٠١) .

(٣) ك (ولغ) .

(٤) رواه أبو داود ، والحاكم ، والطحاوي ، وابن الجارود ، وابن ماجه في (الحدود)

والنسائي وابن حزم في (السرقة) والترمذي في (البيع) من طريق عمرو

بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص ، عن رسول

الله - صلى الله عليه وسلم - أنه سئل عن الثمر المعلق فقال : (من أصاب

بغية من ذي حاجة غير متخذ خبئة فلا شيء عليه ، ومن خرج بشيء منه فعليه

غرامة مثليه والعقوبة ، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن

فعليه القطع ، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة

واللفظ لا يبي داود . .

قال الترمذي : هذا حديث حسن . .

قال الذهبي : قال امامنا اسحاق بن راهويه : اذا كان الراوي ، عن عمرو

بن شعيب ثقة ، فهو كأيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر . .

ورواه الشافعي في (الام ، وسنده) وعنه البيهقي في (السرقة) من طريق مالك ،

عن ابن أبي حسين ، عن عمرو بن شعيب عن النبي - صلى الله عليه وسلم -

أنه قال : (لا قطع في ثمر معلق ، فاذا آواه الجرين ففيه القطع) . .

قال الزيلعي : ووقفه ابن أبي شيبة في (مصنفه) فقال : حدثنا

عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : ليس في شيء من الثمار

قطع ، حتى يأوي الجرين . . .

ورواه مالك في (الحدود) مرسل ، من طريق عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي

حسين المكي ، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : لا قطع في

ثمر معلق ، ولا في حريسة جبل ، فاذا آواه المراح أو الجرين ، فالقطع فيما =

فنفي عنه القطع قبل الجرين (١) ، لأنه غير محرز ، وعلق القطع (٢) به فـسـى

الجرين (لأنه محرز .

فان قيل : إنما علق القطع به في الجرين (٣) ، لأنه قد صار فيه (٤) يابسا

مدخرا .

فعمنه جوابان :

أحدهما : أنه يكون في الجرين (رطبا ويا بسا ، ولم يفرق .

والثاني : أنه أوجب القطع في الجرين عما نفاه عنه قبل الجرين (٥) ،

وهو قبل الجرين رطب ، فكذلك في (٦) الجرين . (٧)

== بلغ ثمن المجن ...

انظر : (سنن أبي داود ٤٤٩/٢) (سنن الترمذى ٣٧٨/٢) (سنن النسائي

٨٥/٨) (المحلى ٣٤٥/١٣) (المستدرک ٤٣٨١/٤) (شرح معانى

الآثار ١٤٦/٣ ، ١٧٣) (منتقى ابن الجارود ٢٨١) (الام ١٤٨/٦)

(التلخيص - للذهبي - ٣٨١/٤) (بدائع المنن ٣٠٢/٢) (سنن

البيهقى ٢٦٣/٨) (نصب الراية ٣٦٣/٣) (الموطأ ٨٣١/٢) (سنن

ابن ماجه ٨٦٥/٢ ، ٨٦٦) ...

(١) ج ، ن (الحرس) .

(٢) ن زيادة (فنفي عنه القطع) .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٤) ن ، ج (به) .

(٥) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

(٦) ج (في) ساقطه .

(٧) انظر : (شرح مختصر المزني ١٣٣/٩) (البيان ١٣٠/١٠) (الشامل

١١٦/٦) ...

ولانه اجماع الصحابة - رضى الله عنهم - .

روت عمرة بنت عبد الرحمن : (أن سارقا سرق أترجة على عهد عثمان ، فقومت

ثلاثة (١) دراهم من صرف اثني عشر درهما بدینار ، فأمر بقطعه) . (٢)

وليس له في الصحابة مخالف .

ومن القياس : أنه نوع مال ، فوجب أن يستحق القطع بسرقة (٣) كسائر الأموال .

ولا ينتقض بالعبد ، لانه يقطع سارقه اذا سرقه وهو صغير ، أو كبير نائم .

ولان ما قطع في يابسه قطع في رطبه ، كالقزم من الثياب . (٤)

ولان أبا حنيفة فرق بين رطب الفواكه ويابسها في وجوب القطع ، وسوى بين طرى

اللحم وقد يده ، وطرى السمك وصلوحه في سقوط القطع . (٥) - وهذا تناقض -

(١) من قوله (أترجة على عهد . .) ساقط في (ن) .

(٢) رواه مالك في (الحدود) من طريق عبد الله بن أبي بكر ، عن أبيه ، عن عسرت

بنت عبد الرحمن ، أن سارقا سرق في زمان عثمان أترجة ، فأمر بها عثمان

بن عفان أن تقوم ، فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدینار ،

فقطع عثمان يده . . .

ورواه الشافعي في (مسنده ، والام) من طريق مالك ، زاد الشافعي فـ

روايته : قال مالك : هي الأترجة التي يأكلها الناس . .

ورواه البيهقي في (السرقة) من طريق الشافعي ، عن مالك . .

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق ابن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ،

عن ابن المسيب أن سارقا سرق أترجة ثمنها ثلاثة دراهم ، فقطع عثمان يده .

انظر : (الموطأ ٨٣٢ / ٢) (بدائع المنن ٢٩٧ / ٢) (الام ١٣٠ / ٦) (١٤٧)

(سنن البيهقي ٢٦٠ / ٨ ، ٢٦٢) (مصنف عبد الرزاق ٢٣٧ / ١٠) .

(٣) ن (بسرقة) .

(٤) ج ، ك (كالقزم والثياب) .

انظر : (شرح مختصر المزني ١٣٤ / ٩)

(٥) انظر : (البحر الرائق ٥٨ / ٥) (شرح فتح القدير ٢٢٧ / ٤) (تبين الحقائق

٢١٥ / ٣) (بدائع الصنائع ٤٢٣٣ / ٩) (حاشية ابن عابدين ٩١ / ٤) .

ولان (١) الطعام الرطب الذ واشهى ، والنفس الى تناوله ادعى (٢) ، فكان بالقطع أولى (٣) .

فأما قوله : (لا قطع في ثمر ولا كثر) (٤) فلانه غير محرز ، لان ثمارهم كانت بارزة (٥) ولذلك قال : (فاذا آواه) (٦) الجرين (٧) ففيه القطع) (٨) .
وحديث الحسن : مرسل ، ويحمل لوصح على الطعام الرطب اذا كان في سنبله غير محرز كالتمر . (٩) لان أبا حنيفة وافق على القطع في الحنطة اذا كانت في سنبليها (١٠) محرزة (١١) .

وخبر عائشة - رضي الله عنها - محمول على ما كان تافه المقدار لقلته لا لجنسه ،

لان الطعام الرطب ليس بحقيسر . (١٢) .

-
- (١) ن (لا ن) .
 - (٢) ن (ادعا) .
 - (٣) ك (أولى) ساقطه .
 - (٤) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٧٧) .
 - (٥) ن (بارزة) .
 - (٦) ن (وآواه) .
 - (٧) ج (الحريز) .
 - (٨) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٧٩) .
 - (٩) ن ، ج (التمر) .
 - انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٤٩) (النكت في المسائل المختلف فيها ل ٢٧٧) .
 - (١٠) ك (في سنبليها) ساقطه .
 - (١١) انظر : (مختصر الطحاوي ٢٧٣) (المبسوط ٩ / ١٣٩) (مجمع الانهر ١ / ٦٢٥) (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٣٣) (حاشية ابن عابدين ٤ / ٩٢) .
 - (١٢) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٣٤) (النكت ل ٢٧٧) .

وأما قولهم : أنه معرض للتلف فممنه جوابان :

أحدهما : أنه معرض (١) للاستعمال (٢) دون البذل ، كما يستعمل الطعام

اليابس ، وليس قلة بقاءه موجبا لسقوط القطع فيه ، كالشاة المريضة يجب

القطع فيها وإن لم يطل بقاءها ،

والثاني : أنه قياس جمع فيه بين المحرز وغير المحرز ، وهما مفترقان فـ

موجب (٣) القطع ، لأن الحرز شرط (٤) - وبالله التوفيق -

(١) ن (معرض) .

(٢) ن هـ ج (الاستعمال) .

(٣) ك (وجوب) .

(٤) قال القاضي أبو الطيب الطبري : وأما الجواب عن قياسهم على غير المحرز . .

فهو : أنه ينتقض بالثياب إذا كانت مدفونة تحت الأرض ، وبالورق إذا خبى

في السرايب ، فإنه معرض للتلف والفساد ، ومع ذلك فإن سارقه يقطع . . .

وجواب آخر : وهو أن غير المحرز لا يخاف هلاكه ، وإنما يخاف أن يأخذه غير

مالك ، فاما أن يتوى في نفسه فلا . . . وليس كذلك في مسئلتنا ، فإنه

في يد مالك غير خائف أن يأخذه غيره ، فلم يصح الجمع بينهما بالعلة التي

ذكرها . . .

وجواب آخر : وهو أن الاعتبار بالمسروق في حال السرقة ، ولا اعتبار بما يطرأ بعده ،

مما يسقط القطع . . . ألا ترى أن سارقا لو سرق ثيابا من حرز ، فإنه يجب

عليه القطع ولو احترق الحرز بعد ذلك ، لا يقال أنه لا قطع عليه

لأنه كان معرضا للتلف ، لأن الحرز لو احترق والثياب فيه هلك ، بل

كان الاعتبار بحال السرقة . . . وكذلك ها هنا يجب أن يكون الاعتبار بحال

سرقة الفواكه دون ما يطرأ عليها من الفساد بعد ذلك . . .

كذلك إذا سرق حيوانا مريضا ، فمات في يد السارق ، فإنه يقطع وإن كان بمعرض

الهلاك . فبطل ما قالوه . . .

انظر : (شرح مختصر المزني ١/ ١٣٤) وأيضا : (النكت ل ٢٧٧) . . .

فصل

٣٠ / ١

ويقطع فيما (١) كان مباح الأصل قبل أن يملكه (٢) .

كالصيد المأكول وغير المأكول ، والخشب من الساج وغير الساج (٣) معمولاً

كان أو غير معمول ، وما أخذ من المعادن من (٤) مطبوع (٥) وغير مطبوع (٦)

وما عمل من الطين كالفخار ، وما عمل من الحجر كالبرام (٧) .

وقال أبو حنيفة : لا يقطع فيما كان مباح الأصل من صيد البر والبحر ، ولا في جميع

الطير ، ولا في الخشب إلا في الساج والعود (٨) ، إلا أن يكون معمولاً

(١) ن (ما) .

(٢) انظر : (حلية العلماء ٢/٢٢٩) (تجريد المسائل ل ٢١٦) (الشامل ٦/١١٦)

(نهاية المطلب ١٩/٦٦) (تهذيب الأحكام ٤/١١٣) . . .

(٣) الساج : خشب أسود رزين ، لا ينبت إلا بالهند ، ويجلب منها إلى غيرها ، ولا

تكاثر الأرض تبليه والجمع سيجان . .

انظر مادة - سوج - في : (المصباح المنير ١/٣١٤) (تاج العروس ٢/٦١)

(لسان العرب ٢/٣٠٣) (المعجم الوسيط ١/٤٦٢) .

(٤) ك (من) ساقطه .

(٥) ن هـ ج (مطبوع) .

(٦) ن هـ ج (مطبوع) .

(٧) قال ابن منظور : البرمة : قدر من حجارة ، والجمع برمة وبرام وبرم . . .

جاء في الحديث : (رأى برمة تغور) البرمة : القدر مطلقاً ، وهي في الأصل

من الحجر المعروف بالحجاز واليمن . . .

انظر مادة - برم - في : (لسان العرب ١٢/٤٥) وإيضاً : (مختار الصحاح ٥٠)

(النهاية في غريب الحديث ١/١٢١) (تهذيب اللغة ١٥/٢٢٠) . . .

(٨) جاء في (اللسان) : العود : الخشبة المطراة يدخن بها ويستجير بها ، غلب

عليها الاسم لكرمه ، وهو مما اتفق لفظه واختلف معناه . .

جاء في الحديث : (عليكم بالعود الهندي)

انظر مادة - عود - في : (لسان العرب ٣/٣١٩) وإيضاً : (تهذيب اللغة

٣/١٢٦) (ترتيب القاموس ٣/٣٣٨)

أبوها أو آنية (١) ، ولا في المعمول من الطين والحجر ، ولا في المأخوذ (٢)
من المعادن كلها إلا الفضة والذهب والياقوت والفيروزج (٣) ، ولا في
الحشائش كلها إلا في الصيدلة ،
فإن هل من الحشيش (٤) حصرا كالأسل (٥) والسامان (٦) قطع (٧) .

- (١) ن ، ج (وآنية) .
(٢) ج (المعمول) ،
(٣) جاء في (المعجم الوسيط) : الفيروزج : حجر كريم غير شفاف ، معروف بلونه
الأزرق كلون السماء ، أو أميل إلى الخضرة ، يتحلى به
انظر مادة - فرزج - في : (المعجم الوسيط ٢ / ٧١٤) (تاج العروس ٢ / ٨٥) .
(٤) ج (الخشب) .
(٥) قال ابن منظور : الأسل : نبات له أعصان كثيرة دقاق بلا ورق ، ومنبته الماء
الراكد . .
واحدته أسلة ، تتخذ منه الفرابيل بالعراق . . .
قال أبو حنيفة : الأسل : عيدان تثبت طولاً دقاقاً مستوية لا ورق لها ، يعمل
منها الحصر . .
انظر مادة - أسل - في : (لسان العرب ١١ / ١٤) وأيضاً : (المغرب ٢٨٣)
(أساسى البلاغة ١٦)
(٦) جاء في (التاج) : السمنة - بالضم - عشبة ذات ورق وقضب دقيقة العيدان ،
لها نورة بيضاء
وجاء في (اللسان) : السمّة : شبه سفرة عريضة تسف من الخوص وتيسط تحت
النخلة إذا صرمت ، ليسقط ما تنثر من الرطب والتمر عليها . . .
انظر مادة - سمن - سم - في : (تاج العروس ٨ / ٣٤٧ ، ٩ / ٢٤١)
(لسان العرب ١٢ / ٣٠٤ ، ١٣ / ٢٢٠) (المعجم الوسيط ١ / ٤٥٤) . .
(٧) ن (قطع) ساقطه .

وان عمل من القصب بوارى (١) لم يقطع ، لان الزيادة في عمل السامان (٢)

كثيرة (٣) ، وفي عمل البوارى قليلة (٤)

واحتج فيه : برواية يوسف بن رويم (٥) ، عن الزهري ، عن عثمان بن عفان (٦)

— رضى الله عنه — انه قال : (لا قطع (٧) في الطير) (٨) .

: (وهم عمر بن عبد العزيز بقطع رجل سرق ، حاجة ، فقال له أبو سلمة :

سمعت عثمان يقول : (لا قطع في الطير) فتركه عمر ، ولم يقطعه) (٩) .

وليس فيه مخالف ، فكان اجماعا . فجعله أصلا لجميع الصيد .

(١) البورى ، والبورية ، والبورياء ، والبارى ، والبارية — كل ذلك — : الحصير المنسوخ .

وفي (الصحاح) : التى من القصب . . . وفي الحديث : (كان لا يرى

بأسا بالصلاة على البورى) هى الحصير المعمول من القصب . . .

انظر مادة — بور — فى : (تاج العروس ٦٠ / ٣) (لسان العرب ٨٧ / ٤)

(الفريبيين ٢١٩ / ١) (النهاية فى غريب الحديث ١٦٢ / ١) . .

(٢) ن (الساد) .

(٣) ج (كبيرة) .

(٤) انظر : (الذخيرة فى فروع الحنفية ٢٨٨ / ٣) (حاشية ابن عابدين ٩٠ / ٤)

(بدائع الصنائع ٤٢٣٠ / ٩) (الفتاوى الهندية ١٧٥ / ٢) (كشف الحقائق

٢٩٦ / ١) .

(٥) ك (يوسف بن روح) .

لم أقف على ترجمة أحدهما . .

(٦) ن (عثمان بن عفيل) .

(٧) ج هـ (لا يقطع) .

(٨) لم أقف على هذا الخبر بهذا الاسناد . . .

(٩) رواه ابن أبي شيبة فى (مصنفه) وابن حزم فى (السرقه) وابن المنذر فى (الحدود)

من طريق سفيان الثورى ، عن جابر بن يزيد الجعفى ، عن عبد الله بن يسار قال :

أتى عمر بن عبد العزيز برجل سرق دجاجة ، فهم أن يقطعه ، فقال أبو سلمة

بن عبد الرحمن : سمعت عثمان بن عفان يقول : لا قطع فى الطير . فتركه

ولم يقطعه

ثم احتج لمعوم مذهبه بثلاثة معاني (١) :

أحدها : أنه مباح الأصل (٢) في دار الإسلام ، فسقط (٣) فيه القطع

كالماء والتراب .

والثاني : أنه تافه (٤) الجنس ، للقدرة عليه متى أريد ، فسقط فيه القطع

كالسرجين . (٥)

= قال الزيلعي : حديث (لا قطع في الطير) غريب . . .

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق ابن المبارك ، عن الثوري ، عن جابر

بن يزيد الجعفي ، عن عبد الله بن كيسان قال : أراد عمر بن عبد العزيز . .

ورواه البيهقي في (السرة) من طريق سعيد بن منصور ، عن أبي معاوية ، عن

رجل من ثقف ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن قال : قال عثمان بن عفان :

لا قطع في الطير . . .

قال الزيلعي : رواه ابن أبي شيبه في (مصنفه) من طريق . . . يزيد بن خصيفة

قال : أتى عمر بن عبد العزيز برجل قد سرق طيرا . فاستفتى في ذلك

السائب بن يزيد ، فقال : ما رأيت أحدا قطع في الطير ، وما عليه في ذلك

قطع ، فتركه عمر . .

قلت : في أسناده - جابر بن يزيد الجعفي - تكلموا فيه . . .

قال ابن حجر : ضعيف رافض . . . وقال الذهبي : من أكبر علماء الشيعة . .

وقال النسائي : متروك الحديث . . . ليس بشقة ، ولا يكتب حديثه . .

وقال ابن سعد : كان يدلس ، وكان ضعيفا جدا في رأيه وروايته . . .

انظر : (مصنف ابن أبي شيبه ١١ / ٧٥) (الاوسط ٣) (المحلى ١٣ / ٣٦٢)

(نصب الراية ٣ / ٣٦٠) (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٢٠) (سنن البيهقي

٨ / ٢٦٣) (تقريب التهذيب ١ / ١٢٣) (الكاشف ١ / ١٧٨) (تهذيب

التهذيب ٢ / ٤٦ - ٥١) . .

(١) ك ، ن (معان) . .

(٢) ن (للأصل) .

(٣) ك (فيسقط) .

(٤) ج (أنه تافه) ساقطه . ن (والثاني أنه تافه) ساقطه .

(٥) جاء في (التاج) : السرجين والسرقين - بكسرهما - الزيل ، تدمل به الأرض . =

والثالث : أنه لما وجب القطع في مقدار من المال ولم يعم كل مقدار ، اقتضى

أن يجب في جنس من (١) مال ، ولم (٢) يعم جميع الأجناس .

ودليلنا : مع (٣) عموم الظواهر من الكتاب والسنة : أنه (٤) جنس مال يتمول (٥) ،

فوجب (٦) القطع بسرقة (٧) كسائر الأجناس .

:ولان (٨) ما وجب القطع في معموله ، وجب في أصله كالذهب والفضة . (٩)

:ولان المتعلق بالاموال المأخوذة بخير حق حكمان : (ضمان) و (قطع)

فلما كان الضمان عاما في جميع الاموال ، وجب أن يكون القطع عاما في جميع

الاموال . ويتحرر من هذا الاستدلال قياسان -

احدهما : أنه حكم يتعلق بالمال الذي أصله (غير مباح) ، فوجب ان يتعلق

بالمال الذي أصله (١٠) مباح كالضمان .

== يقال : سرجن الارض وسرقنها : اذا دملها بالزبل .

انظر مادة - سرجن - في : (تاج العروس ٩ / ٢٣٤) (لسان العرب ١٣ / ٢٠٨)

(النهاية في غريب الحديث ٢ / ٢٩٤) .

(١) ن (من) ساقطه .

(٢) ن (فلا) .

(٣) ج (مع) ساقطه .

(٤) ج (ولانه) .

(٥) ك ءن (متمول) .

(٦) ج (فوجب فيه) .

(٧) ن ء ج (بسرقة) ساقطه .

(٨) ن (وأن) .

(٩) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٠) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٣) (الشامل

٦ / ١١٦) .

(١٠) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

والثاني : أنه مال (١) يتعلق به الضمان ، فوجب أن يتعلق به القطع ، كالذي

أصله غير مباح .

: ولأن القطع في السرقة موضع للزجر عنها ، وحفظ الأموال على أهلها (٢) ،

فاقتضى أن يكون عاما فيها ، لعموم معناها .

: ولأن الاعتبار بالقطع حظر (٣) المال في حال السرقة دون ما تقدمه —

الاباحة أو تعقبه (٤) من الملك . الا ترى أن الطعام مباح للمضطر ، ويقطع

فيه (٥) بعد زوال الضرورة (٦) ، ومن وهب له مال فرداه ، قطع في سرقة

بعد تقدم اباحته . كذلك ما كان على أصل الاباحة قبل السرقة ، ثم صار

محظورا عند السرقة . وفيه انفصال عن تعليلهم (٧) بأصل الاباحة . (٨)

فأما الجواب عن خبر عثمان (٩) : فراهبه الزهري ولم يلقيه ، فكان مرسلا .

وخبر عمر بن عبد العزيز : رواه جابر الجعفي (١٠) وكان مطمونا في دينه ، لانه

يقول بالرجعة .

(١) ج (ما) ن (ما) .

(٢) ن ، ج (أصلها) .

(٣) ن (حدد) .

(٤) ج (وتعقبه) ن (ومعنه) .

(٥) ن (به) .

(٦) ج ، ن (ضرورته) .

(٧) ج (تعليله) .

(٨) انظر: (النكت ل ٢٧٧) (البيان ١٠/ل ١٣٠) (شرح مختصر المزني ٩/ل ١٣٤) .

(٩) ك (عمر) .

(١٠) أبو عبد الله جابر بن يزيد الجعفي (٠٠٠ - ١٢٨ هـ) .

من كبار فقهاء الشيعة ، روى عن عكرمة ، وعطاء ، وطاوس ، وجماعة . . . وروى عنه

شعبة ، والثوري ، والسفيانان ، وغيرهم . . وثقه شعبة ، ووکیح ، وسفيان

واتهمه آخرون بالقول بالرجعة . . مات بالكوفة . .

وكان أبو حنيفة يطمئن فيه ، ولا يعمل على حديثه . (١) .
ثم يحمل (٢) أن صح ، على ما كان مرسلًا (من طبر) (٣) أنه غير محرر .
وأما قياسه (٤) على الماء والتراب ، تحليلًا بأباحة أصله : فمنتقض بالذهب
والفضة . (٥)

واختلف أصحابنا في القطع في الماء ، على وجهين :
أحدهما : يقطع في سرقته إذا كان محررًا ، بلغت قيمته نصابًا .
فعلى هذا بطل الأصل .

== انظر ترجمته في : (المغنى في الضعفاء ١/١٢٦) (التبيين لاسماء
المدلسين ل ٣) (الضعفاء - للدارقطني - ل ٣) (الضعفاء - لابن الجوزي
ل ٤٢) (قبول الاخبار ل ٧٨) (الكامل في الضعفاء ١/٢) (من تكلّم
فيه الدارقطني ل ٦) (الثقات - لابن شاهين - ل ١٧) .
(١) قال ابن حجر : وقال أبو يحيى الحماني ، عن أبي حنيفة : ما لقيت فيمن لقيت
أكذب من جابر الجعفي ، ما أتته بشيء من رأيي إلا جاءني فيه بآثر ، وزعم
أن عنده ثلاثين ألف حديث لم يظهرها .
انظر : (تهذيب التهذيب ٢/٤٨) .

(٢) ج (عمل) .

(٣) ن ، ج (في ظن) .

(٤) ك (قياسهم) .

(٥) قال القاضي أبو الطيب الطبري : وأما الجواب عن قياسهم على الماء والتراب .
فهو : أنا لا نسلم أن الماء والتراب لا قطع فيهما ، بل يجب فيهما القطع إذا دعت
الحاجة إلى حرزهما .

فإن رجلاً لو أحرز تراباً يساوي ربح دينار ، فجاء سارق وأخرجه من حرزه دفعة
واحدة ، وجب عليه القطع . وكذلك الماء ، لا سيما إذا كان في طريق البادية .
على أن ذلك منتقض بالذهب والفضة ، والبرام ، والزجاج فإن أصله مباح وفيه
القطع .

انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٣٥) وايضاً : (النكت ل ٢٧٧) .

والوجه الثاني : لا قطع فيه ، لأن النفوس لا تتبع سرقة الا في حال نادرة (١)

عند ضرورة تخالف حال الاختيار • فلم يسلم الاصل • (٢)

واحتجاجة بأنه ثاقه : دعوى غير مسلمة (٣) •

واحتجاجة بأن اختصاصه (بمقدار يوجب اختصاصه) (٤) بجنس : منتقض

على أصله بالمهر ، يختص (٥) عنده بمقدار ، ولا يختص بجنس ••

ثم المعنى في اعتبار المقدار : أنه قدر تتبعه (٦) النفوس ، ولم يعتبر الجنس ،

لأن جميع الاجناس تتبعها النفوس • (٧) - والله أعلم -

(١) ن هـ ج (نادر) •

(٢) قال الامام النووي : اذا قلنا : الماء لا يملك ، فلا قطع بسرقة •

وان قلنا : يملك ، قطع في الأصح ••••

ومجرى الوجهان في سرقة التراب ، لأنه لا تقصد سرقة لكثرة •••

وقد ذكر الوجهين : الشيرازي ، والعمرائي ، وابن الصباغ ، والبخوي •••

وصحح القطع : الروياني ، والرافعي •••

انظر : (روضة الطالبين ١٠/١٢١) (المذهب ٢/٢٨١) (الشامل ٦/١١٦)

(بحر المذهب ١٠/٥٠) (البيان ١٠/١٣٠) (فتح المزي ١٢/٨٨)

(تهذيب الاحكام ٤/١١٣)

(٣) ن هـ ج (ممنوع غير مسلم) •

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) •

(٥) ن هـ ج (مختص) •

(٦) ن هـ ج (تتبع) •

(٧) انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٣٥) (النكت ل ٢٧٧) ••

مسألة

٣١-

قال الشافعي : والدينار هو المثلث الذي كان على عهد رسول الله - صلى

الله عليه وسلم - (١) .

قد (٢) تقدم أن نصاب القطع في السرقة مقدار ربع دينار ، يقوم به (٣) كل مسروق

من ذهب (٤) ودرهم (٥) وغيرها ،

ومعتبر في هذا الدينار شرطان : أحدهما : وزنه .

والثاني : نوعه .

فأما وزنه : فهو مثلث الاسلام ، المعادل كل سبعة (٦) مثاقيل وزن عشرة

دراهم ، من دراهم الاسلام ، التي وزن (٧) كل درهم منها ستة دنانير . (٨)

لأنه كان قبل (٩) الاسلام درهماً :

أكبرهما : البغلي ، ووزنه ثمانية دنانير (١٠) .

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) .

(٢) ن (نقد) .

(٣) ك (بذلك) .

(٤) ك (ذهب) ساقطه . ن (دنانير) .

(٥) ك (دراهم) .

(٦) ن (سبعة ستة) .

(٧) ن ، ج (قدر) .

(٨) قال ابن منظور : الدانق والدانق : من الأوزان ، وهو سدس الدرهم .

والجمع دوانق ودوانيق ، والاختصار شاذة .

انظر مادة - دثق - في : (لسان العرب ١٠/١٠٥) وأيضاً : (المغرب ١٦٩)

(المصباح المنير ٢١٥/١) (تاج العروس ٣٤٩/٦) .

(٩) ك (فيما قبل) .

(١٠) ن (دوانق) .

واصفرهما : الطبرى ، ووزنه أربعة دوانيق (١) .

- فجمع بينهما فى الاسلام وأخذ نصفهما (٢) ، فكان (٣) ستة دوانيق (٤) .
- فعادلت كل عشرة دراهم سبعة (٥) مثاقيل ، لان المثلال لم يختلف .
- ومتى (٦) زدت على الدرهم ثلاثة أسباعه كان مثقالا ، ومتى نقصت من المثلال ثلاثة أعشاره كان درهما .

- فهذا هو المثلال من (٧) عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - والى وقتنا .
- فان أحدث الناس مثقالا يزيد عليه أو ينقص منه (٨) لم يعتبر به . (٩)
- وأما نوع الدينار : فهو الأغلب (١٠) مما يتعامل (١١) الناس به من جيد
- الدينانير وخالصها (١٢) ، سواء كان أعلاها (١٣) سعرا أو أدناها .

(١) ن (دوانق) .

(٢) ك (نصفها) ج (نصفهما) .

(٣) ج (فكانت) .

(٤) ن (دوانق) .

(٥) ن (سبع) .

(٦) ج (فمتى) .

(٧) ك ، ن (على) .

(٨) ن (منه) ساقطه .

(٩) انظر : (المجموع ١٤/٦) (الأموال ٦٢٩) (معالم القرية ١٤١) (الرتبة فسى

طلب الحسبة ل ٤٧ - ٤٩) (الاحكام السلطانية - لابن يعلى - ١٧٤)

(١٠) ج (الأغلب) ساقطه . ن (وهو الأغلب) .

(١١) ن (يتعلق) .

(١٢) ك ، ن (وخالصها) .

(١٣) ج (أعلاها) .

وهو يختلف (١) باختلاف البلاد ، وما يحدثه الناس في زمان بعد زمان ، فيعتبر

الاعلأ من دنائير البلد في (٢) زمان السرقة •

فلو كان للبلد ديناران أعلأ وأدنى (٣) ، وكلاهما خالص جائز (٤) ، ففيما (٥)

تقوم به السرقة منها ، وجهان :

أحدهما : بالأدنى (٦) ، اعتبارا بعموم الظاهر •

والثاني : بالأعلأ (٧) ، أدراة للقطع بالشبهة • (٨)

(١) ن هـ ج (وهى تختلف) •

(٢) ك (من) •

(٣) ك هـ ن (أعلأ وأدنا) •

(٤) ج (جائز) ساقطه • ن (نادر) •

(٥) ك (وفيما) ن (فيما) •

(٦) ج (الأدنى) •

(٧) ج (الأعلأ) •

(٨) قال الامام الرملى : لو اختلفت قيمة نقدين خالصين : اعتبر أدناهما لوجود

الاسم ، على أحد وجهين •••••

قال الشربىنى — بعد ذكر الوجهين —: نقل ذلك الزركشى ، عن الماوردى

واستحسنه ، وأطلق الدارى ان الاعتبار بالأدنى •••

انظر: (نهاية المحتاج ٤١٩/٧) (مغنى المحتاج ١٥٩/٤)

وايضا : (كفاية النبيه ١٣/١٠٢) (بحر المذهب ١٠/٤٩) •

٣١/١ - فصل

فاذا تقرر ما وصفنا من وزنه ونوعه ، لم يخل المسروق من أن يكون ذهباً أو غير ذهب .

فان كان غير ذهب : قوم بالذهب (١) على ما ذكرنا .

وان كان ذهباً : لم يخل حاله من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون من مطبوع (٢) الدنانير ، التي يتعامل بها الناس في الاغلب ،

فيقطع في ربح مثقال منها .

والقسم الثاني : أن يكون تبراً معدنياً ، لا يخلص ذهبه الا بالتصفية والسبك ،

فيعتبر في سرقة (٣) ما عادل ربح دينار من الدنانير المطبوعة ، ولا يعتبر

ربح مثقال منه لنقصانه في القدر والقيمة عنه .

والقسم الثالث : أن يكون ذهباً خالصاً (٤) أو مطبوعاً لا يتعامل (٥) به الناس ،

أو كسراً (٦) ينقص عن (٧) قيمة الصحاح ففيه وجهان :

أحدهما : - وهو ظاهر المذهب - أنه يقطع في ربح مثقال منه ، وان نقص عن

قيمة المطبوع اعتباراً بجنسه ووزنه . (٨)

(١) ن (الذهب) .

(٢) ن (مطبوع) .

(٣) ن (سرقة) .

(٤) ك (خالصاً) .

(٥) ن هـ (لأنه لا يتعامل) .

(٦) ج (أو كسوراً) ن (أو مسكوراً) .

(٧) ج (عن) ساقطه .

(٨) قال ابو الطيب الطبري : ووجهه : ان اسم الدينار يقع على الجميع ، الا ترى أنه

يقال : دينار صحيح ، ودينار قراضه ، ودينار خلاص ، فلا فرق بين الخلاص

والمضروب في اعتبار الربح .

قال الروياني : قال أبو حامد : وهذا أصح ، وبه قال عامة أصحابنا .

انظر : (شرح مختصر المزني ١/١٣٣) (بحر المذهب ١٠/٤٩) .

والوجه الثاني : وهو قول - أبي سعيد الاصطخري - (١) والظاهر من قول
- أبي علي بن أبي هريرة - انه لا يقطع (٢) الا فيما تبلغ قيمته ربع دينار
من مطبوع الذهب ، اعتبارا بما يراعى من (٣) الاثمان والقيم (٤) .

- (١) أبو سعيد الحسن بن أحمد الاصطخري (٢٤٤ - ٣٢٨ هـ) .
فقيه شافعي ، كان قاضى قم (بين أصبهان وساعة) ثم تولى حاسبة بغداد .
صنف كتب كثيرة منها : (القضاء) (الفرائض) (الشروط والوثائق والمحاضر
والسجلات) توفي ببغداد
الاصطخري : نسبة الى مدينة اصطخر بفارس . .
انظر ترجمته فى : (وفيات الاعيان ٢/٧٤) (البداية والنهاية ١١/١٩٣)
(الفهرست ٣٠٠) (شذرات الذهب ٢/٣١٢) (مرآة الجنان ٢/٢٩٠)
(الفتح المبين ١/١٧٨) . . .
(٢) ج (لا قطع) ن (لا تقطع) .
(٣) ن هـ ج (فى) .
(٤) قال الامام ابن الرقعة : ما المراد بالدينار ، هل هو المثلال المصكوك أو المثلال
كيفكان ؟
فيه وجهان :

احدهما : انه المصكوك ، وهو المتبادر الى الفهم عند الاطلاق ، فلا يقطع من
سرق سبيكة وزنها ربع مثقال ، ولا يبلغ قيمتها ربع مثقال مصكوك
وهذا ما أورده أبو الحسن العبادى ، ويحكى عن الاصطخري ، وابن أبي هريرة ،
والطبرى ، وهو الأظهر عند الامام
قال الرويانى : هذا اختيار الاصطخري ، وصاحب الانصاح ، والقاضى الطبرى ،
وجماعة
قلت : وصححه النووى فى (الروضة) وقال الرافعى : انه الاظهر .
والثاني : انه المثلال ، ولا ينظر الى كونه مصكوكا كما فى الزكاة . .
قال الرافعى : والى ترجيحه يميل جماعة ، منهم : البغوى . . وقال فسى
(البيان) : انه المذهب وفى تعليق القاضى أبى الطيب ، والمذهب ،
والكافى : انه الذى عليه أكثر الأصحاب

مسألة

٣٢-

قال الشافعي : ولا يقطع الا من بلغ الاحتلام من الرجال ، أو الحيض من النساء ، أو أيهما (١) استكمل خمس عشرة سنة وان لم يحتلم أو لم تحض (٢) .
- وهذا صحيح -

لا يجب القطع الا على مكلف بالبلوغ والمقل .

فان كان صغيرا أو مجنونا : لم يقطع في الحال ، ولا اذا بلغ أو أفاق (٣) في
ثاني حال ، لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (رفع القلم عن ثلاث (٤) :
عن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق ، وعن النائم حتى ينتبه) (٥)

== وعلى هذا : اذا سرق قطعة ذهب مصوغة ، ينقص وزنها عن ربع دينار ، ويبلغ قيمتها ربع دينار : لا قطع . . . وعلى الاول : يقطع .
وحكى القاضي الحسين الوجهين فيما اذا سرق ربع مثقال من القراضة اذا لم يبلغ قيمته ربع مثقال مصكوك . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٢) (بحر المذهب ١٠ / ٤٩) (المحرر ٢٠٥)
(روضة الطالبين ١٠ / ١١٠) . .

(١) ج هـ (فأيهما) .

(٢) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٣) .

(٣) ج (وأفاق) ن (أو أفاق) ساقطه .

(٤) ج (ثلاثة) .

(٥) الحديث رواه كل من الدارمي ، وابن الجارود ، وابن المنذر ، وابن داود ، فسي (الحدود) وابن حبان في (صحيحه) وابن ماجه ، والنسائي في (الطلاق) واحمد في (مسنده) من طريق ابراهيم ، عن الاسود ، عن عائشة ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - . . .

ورواه الترمذي والحاكم في (الحدود) واحمد في (مسنده) من طريق قتادة ، عن الحسن ، عن علي أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يشب ، وعن المعتوه حتى يعقل) . . .

وروى ابن مسعود — رضى الله عنه — : (أن النبي — صلى الله عليه وسلم — أتى

بجارية قد سرقت ، فوجدوها لم تحص ، فلم يقطعها) (١) .

== قال الترمذى : حديث على حديث حسن غريب من هذا الوجه ، وقد روى من غير وجه عن على . . . ولا نعرفه للحسن سماعا من على بن أبى طالب — رضى الله عنه — . . .

ورواه البزار فى (مسنده) من طريق عبد الرحمن بن عبد الله بن عمر ، عن سهيل ، عن أبيه ، عن أبى هريرة ، عن رسول الله — صلى الله عليه وسلم — . . .

قال الهيثمى : وفيه عبد الرحمن بن عبد الله بن عمر بن حفص — وهو متروك . . .

ورواه الطيالسى فى (مسنده) وكذا أحمد ، من طريق عطاء بن السائب ، عن أبى ظبيان الجنى ، عن على ، عن رسول الله — صلى الله عليه وسلم — . . .

ورواه البيهقى فى (السرة) والدارقطنى ، وأبو داود فى (الحدود) من طريق سليمان بن مهران ، عن أبى ظبيان ، عن ابن عباس قال : مر على بمجنونة

بنى فلان وقد زنت وهى ترجم ، فقال على لعمر — رضى الله عنهما — :

يا أمير المؤمنين أمرت برجم فلانة ، قال : نعم قال : أما تذكر قسول

رسول الله — صلى الله عليه وسلم — : رفع القلم عن ثلاثة . . . الخبىر

والحديث رواه البخارى فى (الطلاق ، والحدود) موقوفا على على — رضى الله عنه .

انظر : (سنن الداريمى ١٧١/٢) (منتقى ابن الجاورد ٢٧٣) (موارد

الظمان ٣٥٩) (الاوسطل ٢٣) (سنن أبى داود ٤٥١/٢ ، ٤٥٢)

(سنن ابن ماجه ٦٥٨/١) (سنن النسائى ١٥٦/٦) (مسند أحمد

١١٨/١ ، ١٥٨ ، ١٠٠/٦ ، ١٠١ ، ١٤٤) (سنن الترمذى ٤٣٨/٢)

(المستدرک ٣٨٩/٤) (كشف الاستار ٢١٢/٢) (مجمع الزوائد ٢٥١/٦)

منحة المعبود ٢٩٧/١) (سنن البيهقى ٢٦٤/٨) (سنن الدارقطنى

١٣٩/٣) (صحيح البخارى ٩/٧ ، ٥٩/٨ ، ٢٠٤/٨ ، ٢٠٥) . . .

(١) الحديث ذكره الرافعى فى (فتح العزيز) وتعقبه ابن حجر فى (التلخيص) فقال :

هذا الحديث تبع المصنف فى إيراده صاحب المذهب ، فانه ذكره وعزاه الى رواية

ابن مسعود ، وانما رواه البيهقى من حديث ابن مسعود موقوفا عليه . . . ==

ولانه حد فأشبهه سائر الحدود •

وقد روى (١) : (عن علي بن أبي طالب — رضوان الله عليه — أنه شق بطون

أصابع صبي سرق) (٢) •

وهذا ان صح عنه ، فلم يفعله حدا (٣) ، وانما ضربه على كفه (٤) تأديبا (٥) •

فانشقت (٦) بطون أصابعه لرقمتها •

== قلت : رواه البيهقي في (السرقة) من طريق جعفر بن عون ، عن مسعر •

عن القاسم قال : أتى عبد الله بجارية قد سرقت ولم تحض فلم يقطعها •••

قال البيهقي : ورواه سفيان الثوري ، عن مسعر ، عن القاسم بن عبد الرحمن

عن أبيه ، عن عبد الله •••

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) موقوفا من طريق الثوري ، عن أبي سلمة ، عن

القاسم بن عبد الرحمن أنه أتى بجارية لم تحض سرقت ، فلم يقطعها •••

قال الهيثمي في (الزوائد) : رواه الطبراني ، وفيه — القاسم بن عبد الرحمن

بن عبد الله بن مسعود — لم يسمع من جده ، ولكن رجاله رجال الصحيح ••

انظر : (فتح المزيّن ١٢ / ١٠٥) (تلخيص الحبير ٦٦ / ٤) (سنن البيهقي

٢٦٤ / ٨) (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ١٧٧) (مجمع الزوائد ٦ / ٢٧٤ ، ٢٧٥) •

(١) ن ، ج (وقد حكى) •

(٢) روى الامام الشافعي في كتاب (اختلاف علي وعبد الله بن مسعود) عن رجل ، عن

علي بن عبد الأعلى ، عن أبيه ، عن أبي جحيفة أن عليا — رضي الله عنه —

أتى بصبي قد سرق بيضة ، فشك في احتلامه ، فامر به فقطعت بطون أنامله ••

وقد ذكر الامام الشافعي هذا الخبر في كتاب (الحدود) من الام ثم قال : هذا

شيء مستكر غير ثابت عندنا ••

انظر : (الام ٦ / ١٣٢ ، ٧ / ١٨١) •••

(٣) ن (أحدا) •

(٤) ج ، ن (أنه) •

(٥) ج (تأديب) •

(٦) ن (فانشق) •

وقد روى (١) عنه : (أنه أتى بصبي سرق ، فقال : أشبروه ، فكان دون

خمسة أشبار فلم يقطعه) (٢) .

وأتى عمر - رضي الله عنه يسارق (٣) ، فقال : (أشبروه ، فكان ستة أشبار

الا أنملة ، فلم يقطعه . وسى أنملة) (٤) .

وليس هذا معتبرا في البلوغ ، ويجوز أن يكون فعله استظهارا . .

(١) ك ، ن (فقد روى) .

(٢) الخبر ذكره الروائي في (بحر المذهب ١٠/١٠٥) . .

وقد روى ابن المنذر في (الحدود) من طريق قتادة ، عن خلاص بن عمرو ، أن على

بن أبي طالب قال : إذا بلغ الغلام خمسة أشبار جرت عليه الحدود ،

فاقتصى واقتصى منه ، فإذا استعانه رجل بخير أذن أهله ، ولم يبلغ

خمسة أشبار فهو ضامن حتى يرجع ، وإذا استعانه فأذن أهله ، فلا ضمان

عليه) . . .

انظر : (بحر المذهب ١٠/١٠٥) (الاوسط ٢٥) .

(٣) ن (سارق) .

(٤) ج ، ن (وسى بأنملته) .

الخبر رواه عبد الرزاق في (مصنفه) وابن المنذر في (الحدود) من طريق ابن

جريح قال : سمعت عبد الله بن أبي مليكة يقول : أتى ابن الزبير بوصيف

(خادم) لعمر بن عبد الله ابن أبي ربيعة قد سرق ، فأمر به ابن الزبير

فشبر ، فوجد ستة أشبار ، فقطعه ، وأخبرنا عند ذلك ابن الزبير : أن عمر

ابن الخطاب كتب إلى العراق في غلام من بني عامر يدعى نميلة سرق وهو

غلام ، فكتب عمر : أن أشبروه ، فان بلغ ستة أشبار فاقطعوه ، فشبروه فنقص

أنملة فتركوه ، فسى نميلة ، فساد بعد أهل العراق . . .

وذكره ابن حجر في (المطالب) ورمز لكونه مخرجا عند مسدد وابن أبي شيبة . .

وذكره المتقي الهندي في (الكنز) ورمز لكونه مخرجا عند البيهقي في (شعب

الايمان) ومسدد ، وابن المنذر في (الاوسط) . .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠/١٢٨) (المطالب العاليه ٢/١١٩) (كنز العمال

٥/٥٤٤) (الاوسط ٢٦) . .

والبلوغ يكون بما قد مناه في مواضع من كتابنا ، من احتلام الفلام ، وحيض الجارية ،

فان استكملا قبل الاحتلام والحيض خمس عشرة سنة كانا بالغين . (١)

فاما انبات (٢) الشعر في (٣) المائة : فيحكم به في بلوغ المشركين ، (لان

الشيء - صلى الله عليه وسلم - أمضى (٤) حكم سعد في سبى بنى قريظة ،

بأن من جرت عليه المواشي (٥) قتل ، ومن لم تجر عليه استرق) . (٦)

وهل (٧) يكون ذلك بلوغا فيهم ، أود لالة (٨) على بلوغهم ؟ - على قولين -

أحدهما : قاله (٩) في - سير الواقدي - (١٠) : يكون بلوغا فيهم .

(١) قال الشيرازي : البلوغ يحصل بخمسة أشياء : ثلاثة يشترك فيها الرجل والمرأة ،

وهي : الانزال ، والسن ، والانبات ، واثنان تختص بهما المرأة ، وهما :

الحيض ، والحبل . . انظر : (المذهب ٢ / ٣٣٠) . .

(٢) ج (نبات) .

(٣) ج ، ن (شعر) .

(٤) ن (أمضا) .

(٥) ج (الموش) ن (المواشي) .

(٦) انظر غزوة بنى قريظة ، وتحكيم سعد بن معاذ في أسراهم . في : (الرض الانف

٢٨٨ / ٦) (المفازي - للواقدي - ١٢ / ٥١٢) (الطبقات الكبرى ٣ / ٤٢٦)

(البداية والنهاية ٤ / ١٢٥) (فتح الباري ٧ / ٤١١) . .

(٧) ن (وهذا) .

(٨) ج (أولأته اماره) ن (أو اماره) .

(٩) ج (ذكره) .

(١٠) أبو عبد الله محمد بن عمر الواقدي (١٣٠ - ٢٠٧ هـ) .

من اقدم المؤرخين في الاسلام ، ومن حفاظ الحديث . . تولى القضاء ببغداد ،

روى عن الثوري ، والاوزاعي . . وعنه الشافعي ، ومحمد بن سعد ، وخلق . . .

كذبه احمد . .

ولم يوثقه النسائي ، وابن معين . . توفي ببغداد . . من مؤلفاته : المفازي النبوية

فعلى هذا : يكون بلوغا في المسلمين . (١)

والقول الثاني : قاله في - الجديد - : أنه يكون دلالة على بلوغهم ، (فعلى

هذا : هل يكون دلالة على بلوغ المسلمين أم لا ؟ - على وجهين -

أحدهما : يكون دلالة على بلوغهم) (٢)

والوجه الثاني : قاله في (الاقرار) (٣) : لا يكون دلالة على بلوغهم ، للفرق

بين المسلمين والمشركين في وجهين :

أحدهما : ان أهل (٤) المسلم يقبل قولهم (٥) في سنه ، (وأهل الشرك

لا يقبل قولهم في سنه) (٦) فاحتجنا الى الاستدلال بالانبات على بلوغه .

والثاني : أن المسلم تخف أحكامه بالبلوغ فاتهم في معالجة الانبات ، والمشرك

تتغلظ أحكامه بالبلوغ ، فلم يتهم في معالجة (٧) الانبات . (٨)

== وتفسير القرآن ، والطبقات ، وتاريخ الفقهاء . . .

انظر ترجمته في : (نور القبس) (٣١١) (الضعفاء - للمقيلي - ل ٣٩١)

(الشذرات ١٨/٢) (الرسالة المستطرفة ٨١) (طبقات الحفاظ ١٤٤)

(وفيات الاعيان ٣٤٨/٤) . . .

(١) انظر : (سير الواقدي - بهامش الام - ٢٦١/٤) . .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

حجة من قال بهذا الوجه : ما روى أن غلاما من الانصار شبب بامرأة في شعره ،
فرفع الى عمر بن الخطاب ، فلم يجده أثبت ، فقال : لو أثبت الشعر لحددتك .

انظر : (المذهب ٣٣١/١) . .

(٣) انظر : (الام ٢٣٤/٣) . .

(٤) ك (الرجل) .

(٥) ك (قوله) .

(٦) ما بين القوسين ساقط في (ن)

(٧) ج (معالجة) ن (معالم) .

(٨) انظر : (روضة الطالبين ١٧٨/٤) (المذهب ٣٣١/١) (منى المحتاج ١٦٢/٢) .

٣٣- مسألة

قال الشافعي : وجبة الحرز أن ينظر إلى المسروق ، فإن كان الموضع الذي سرق منه (١) ينسبه العامة إلى أنه حرز (في ذلك الموضع : قطع إذا أخرجها من الحرز • وإن لم ينسبه العامة إلى أنه حرز) (٢) : لم يقطع • وردا • صفوان كان محرزا (٣) باضطجاعه عليه ، فقطع النبي - صلى الله عليه وسلم - (سارق رداؤه) (٤) •

وهذا هو الشرط الثاني في القطع ، وهو : الحرز • (٥) فلا يجب القطع إلا في السرقة من حرز •

والسرقة : أخذ الشيء على سبيل الاستخفاء •
=====

فإن جاء (٦) (من يأخذه) (٧) غصبا أو نهبا أو اختلاسا : فليس بسارق ، ولا قطع عليه •

وأما الحرز : فهو ما يصير المال به محفوظا على ما سنصفه •
فإن كان المال في غير حرز : فلا (٨) قطع فيه •

فإذا استكمل هذان الشرطان (مع ما قدمناه) (٩) من قدر النصاب : وجب القطع حينئذ •

-
- (١) ج • ن (فيه) •
 - (٢) ما بين القوسين ساقط في (ن • ج) •
 - (٣) ن (محرزا عليه) •
 - (٤) ج (سارقه) • انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) •
 - (٥) ج (وهو الحرز) ساقطه •
 - (٦) ن (جاهر) ج (جاء) •
 - (٧) ن (يأخذه) •
 - (٨) ن (فلا) ساقطه •
 - (٩) ن (معا قدمناه) •

وسهذا قال أبو حنيفة (١) ومالك (٢) .

وقال داود : لا اعتبار (٣) بالحرز ، والقطع واجب بالسرقة (٤) من حرز

وفير حرز (٥) .

وقال أحمد بن حنبل : لا اعتبار (٦) بالسرقة والاستخفاء ، والقطع واجب على

المجاهر بأخذ (٧) المال بغصب أو انتهاب أو اختلاس . حتى لو خلس

أو جحد (٨) وديعة أو عارية : وجب عليه القطع (٩) .

(١) انظر : (شرح فتح القدير ٢٣٣/٤) (الاختيار ١٠٨/٤) (البحر الرائق ٦٠/٥)

(حاشية ابن عابدين ٩٤/٤) (الهداية ١١٨/٢ ، ١٢١) . . .

(٢) انظر : (الكافي ١٠٨٠/٢) (حاشية الدسوقي ٣٠٥/٤) (تبصرة الحكم

٢٥٢/٢) (البهجة شرح التحفة ٣٥٩/٢) (الفواكه الدواني ٢٩١/٢) .

(٣) ن (الاعتبار) .

(٤) ج (في السرقة) .

(٥) انظر : (حلية العلماء ٢/٢٢٩) (تجريد المسائل ٢١٦) (البيان

١٠/١٣٢) (العدة شرح العدة ٥٦٢) (المغني ١١١/٩) . .

(٦) ن (الاعتبار) .

(٧) ج (يأخذ) .

(٨) ج (حتى لو جحد) ن (حتى لو كان جحد) .

(٩) قال ابن قدامة : السرقة هي أخذ المال مختفيا ، فان اختطفه أو اختلسه : فلا

قطع عليه ، لما روى جابر قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - :

(ليس على المنتهب قطع) . . . وروى عنه - عليه السلام - أنه قال : (ليس

على الخائن ولا المختلس قطع) . . . ولأن الله إنما أوجب القطع على السارق ،

وليس هؤلاء بسراق . . .

وفي جاهد العارية روايتان :

أحدهما : لا قطع عليه ، لأنه خائن ، فلا يقطع للخبر ، ولأنه ليس بمسارق ،

فلا يقطع كجاء حد الوديعة . . . =

واستدل داود : بقول الله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (١) .

فكان على عمومه (٢) .

واستدل أحمد : برواية ابن عمر ، وعائشة : (أن امرأة مخزومية كانت تستمير

وتجحد ، فقطمها رسول الله - صلى الله عليه وسلم -) (٣) .

والثانية : يجب عليه القطع ، لما روى عن عائشة : أن امرأة كانت تستمير المتاع وتجحد ، فأمر النبي - صلى الله عليه وسلم - بقطع يدها . وهو المذهب .

انظر : (الكافي ١٧٣/٤) وايضا : (كشف القناع ١٢٩/٦) (الزوائد ٧٣٨)

(الانصاف ٢٥٣/١٠) (الرض الندي ٤٧٢) .

(١) سورة المائدة الآية (٣٨) .

(٢) ن (عموم) .

(٣) أولا : رواية ابن عمر . . .

رواها أبو داود في (الحدود) والنسائي ، وابن حزم في (السرقه) وعبد الرزاق في (مصنفه) وأحمد في (مسنده) من طريق معمر ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر : (أن امرأة مخزومية كانت تستمير المتاع فتجحد ، فأمر النبي - صلى الله عليه وسلم - بها فقطعت يدها) .

— واللفظ لأبي داود —

ثانيا : رواية عائشة . . .

رواها كل من : مسلم ، وابن المنذر ، وابن الجارود ، والطحاوي ، وأبي داود في (الحدود) والبيهقي ، والنسائي ، وابن حزم في (السرقه) وعبد الرزاق في (مصنفه) وأحمد في (مسنده) من طريق معمر ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة قالت : (كانت امرأة مخزومية تستمير المتاع وتجحد ، فأمر النبي - صلى الله عليه وسلم - بقطع يدها ، فأتي أهلها أسامة بن زيد فكلموه ، فكلم أسامة النبي - صلى الله عليه وسلم - فيها ، فقال له النبي - صلى الله عليه وسلم - : لا أراك تكلمني في حد من حدود الله - عز وجل - ثم قام النبي - صلى الله عليه وسلم - خطيبا ، فقال : انما هلك من كان قبلكم بانه اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف قطعوه ، والنبي - صلى الله عليه وسلم - لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها ، فقطع يد المخزومية) .

— واللفظ لأحمد —

والدليل على داود : قول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (لا قطع في ثمر

ولا في كثر) (١) .

فاسقط القطع فيه ، لأنه غير محرز ، ثم قال : (فإذا آواه الجرين ففيه القطع) (٢) .

لأنه قد صار محرزاً (٣) .

وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : (سئل رسول الله - صلى الله

عليه وسلم - عن حريسة الجبل ؟ فقال : ليس في الماشية قطع إلا أن يؤويها

المراح ، ولا في الثمر قطع إلا (٤) أن يؤويه الجرين) (٥) .

انظر : (سنن أبي داود ٤٤٥/٢ ، ٤٥١) (سنن النسائي ٧٢٠/٨)

(المحلي ٤٠٦/١٣) (مصنف عبد الرزاق ٢٠١/١ ، ٢٠٢) (مسند أحمد

١٥١/٢ ، ١٦٢/٦) (الأوسط ٨) (صحيح مسلم ١١٥/٥) (منتقى ابن

الجارود ٢٧٢) (سنن البيهقي ٢٨٠/٨) (شرح معاني الآثار ١٧٠/٣) .

(١) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٧٢) .

(٢) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٧٩) .

(٣) ك (حرزاً له) .

(٤) من قوله (حريسة الجبل) . ساقط في (ج ، ن) .

(٥) ج زيادة (وعن حريسة النخل) ولا معنى لها .

الحديث رواه كل من : الحاكم ، وابن المنذر ، والطحاوي ، وابن الجارود ، فـ

(الحدود) والنسائي ، وابن حزم في (السرقه) من طريق عمرو بن الحارث

وهشام بن سعد ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن رجلاً من

مؤمنة أتى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال : يا رسول الله كيف

تري في حريسة الجبل ؟ فقال : هي ومثلها والنكال ، وليس في شيء

من الماشية قطع إلا فيما آواه المراح ، فبلغ ثمن المجن ففيه قطع اليد ، وما لم

يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال . قال : يا رسول الله كيف

تري في الثمر المعلق ؟ قال : هو ومثله معه والنكال ، وليس في شيء

من الثمر المعلق قطع إلا فيما آواه الجرين ، فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن

المجن ففيه القطع ، وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال .

- واللفظ للنسائي -

قال الحاكم : هذه سنة تفرد بها عمرو بن شعيب بن محمد ، عن جده عبد الله بن

عمرو بن العاص .

وفي حريسة الجبل تأويلان :

أحدهما : يعنى محروسة الجبل ، فمبصر عن المحروسة بالحريسة (١) ، كما

يقال : مقتولة وقتيلة •

والثاني : أنه أراد سرقة الجبل ، يقال : حرسى ، إذا سرق ، فيكون من أسماء

الاضداد (٢) •

== فإذا كان الراوى عن عمرو بن شعيب ثقة ، فهو كأيوب ، عن نافع ، عن ابن

عمر •••

ورواه ابن ماجه فى (الحدود) من طريق الوليد بن كثير ، عن عمرو بن شعيب ،

عن أبيه ، عن جده •••

ورواه البيهقى فى (السرقة) مختصرا ، من طريق أبى عوانة ، عن عبيد الله بن

الاخنس ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : سئل رسول

الله — صلى الله عليه وسلم — فى كم تقطع اليد ؟ قال : لا تقطع فى ثمر

معلق ، فإذا آواه الجرين قطعت فى ثمن المجن ، ولا تقطع فى حريسة الجبل ،

وإذا آواه المراح قطعت فى ثمن المجن ••

انظر : (المستدرک ٤ / ٣٨١) (الاوسطل ٣) (شرح معاني الآثار ٣ / ١٤٦)

(منتقى ابن الجارود ٢٨١) (سنن النسائي ٨ / ٨٦) (المحلى ١٣ / ٣٤٦)

(سنن ابن ماجه ٢ / ٨٦٥) (سنن البيهقى ٨ / ٢٦٣) ••

(١) ن (بالحرس سره) •

(٢) قال ابن الاثير : قوله : (لا قطع فى حريسة الجبل) أى ليس فيما يحرس بالجبل

إذا سرق قطع ، لأنه ليس يحرز •• والحريسة فعيلة بمعنى مفعولة : أى أن

لها من يحرسها ويحفظها •••

ومنهم من يجعل : الحريسة السرقة نفسها ، يقال : حرس يحرس حرسا ، إذا سرق ،

فهو حارس ومحترس : أى ليس فيما يسرق من الجبل قطع •••

ويقال للشاة التى يدركها الليل قبل أن تصل الى مراحها : حريسة ، وفلان يأكل

الحرسات : إذا سرق أغنام الناس وأكلها •• والاحتراس : أن يسرق الشىء

من المرعى •••

انظر مادة — حرس — فى : (النهاية ١ / ٣٦٧) وايضا : (لسان العرب ٦ / ٤٨)

(المصباح المنير ١ / ١٤٠) (الفائق فى غريب الحديث ١ / ٢٧١) ••

وروى بعض أصحابنا (١) : ان النبي - صلى الله عليه وسلم - قال :

(لا قطع الا من حزر) . (٢) - وهو ضعيف - .

ولان (٣) الانسان لا يقدر على حفظ ماله بنفسه أبدا ، فاقامت الاحراز مقام

الانفس في الحفظ والصيانة (٤) .

والدليل على أحمد : ما رواه ابن جرير (٥) ، عن أبي الزبير (٦) ، عن جابر

أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : (ليس على الخائن ولا المختلس

ولا المنتهب قطع) . (٧) وهذا نص .

(١) ج (الصحابة) .

(٢) لم أقف على تخريج هذا الخبر - والله أعلم - . . .

(٣) ن (فلان)

(٤) ج ، ن (والحيطة) .

(٥) أبو الوليد عبد الملك بن عبد العزيز بن جرير (٨٠ - ١٥٠ هـ) .

فقيه الحرم المكي ، كان امام أهل الحجاز في عصره . . . روى عن أبيه ، ومجاهد ،

والزهري ، وخلق . . . وروى عنه الأوزاعي ، والحمادان ، والسفيانان ، وده . . .

قال الذهبي : كان ثباته ، لكنه يدليس . . . اختلفوا في سنة وفاته . . .

انظر ترجمته في : (تذكرة الحفاظ ١/١٦٩) (الكاشف ٢/٢١٠) (صفة الصفوة

٢/٢١٦) (شذرات الذهب ١/٢٢٦) (وفيات الاعيان ٣/١٦٣) (تهذيب

التهذيب ٦/٤٠٢) . . .

(٦) أبو الزبير محمد بن مسلم بن تدرس الأسدي (٠٠٠ - ١٢٨ هـ) .

من أئمة العلم ، اعتمده مسلم ، وروى له البخاري متابعة . . . روى عن جابر ،

وعائشة ، وابن عمر ، وخلق . . . وروى عنه أبو حنيفة ، ومالك ، والسفيانان ،

وغيرهم . . . وثقه ابن المديني ، وابن معين ، والنسائي . وضعفه ابن عيينة ،

وغيره . . .

انظر ترجمته في : (الضعفاء - لابن الجوزي - ل ٢٣٤) (طبقات الحفاظ ٥٠)

(الكاشف ٣/٩٥) (تهذيب الكمال ٧/٦٧) (الكامل في الضعفاء ٣/٣٢)

(ميزان الاعتدال ٤/٣٧) . . .

(٧) الحديث رواه كل من : الداربي ، والترمذي ، وأبي داود ، وابن ماجه ، والدارقطني ،

والطحاوي في (الحدود) وابن حبان في (صحيحه) والنسائي ، والبيهقي في =

ولان السرقة مأخوذة من المسارقة : وهو الاستخفاء ، فخرج منها المجاهر (١)

• والجاحد (٢) •

فأما الآية : فمخصوصة العموم بما ذكرنا •

=====

== (السرقة) وعبد الرزاق في (مصنفه) واحمد في (مسنده) من طريق ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر ، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - . قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا عند أهل العلم . ورواه ابن حزم في (السرقة) - بهذا الاسناد - بلفظ : (أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - درأ عن المنتهب والمختلس والخائن القطع) قال ابن حجر في (التلخيص) : حديث : (ليس على المختلس والمنتهب . .) رواه أحمد ، وأصحاب السنن ، والحاكم ، وابن حبان ، والبيهقي ، من حديث أبي الزبير ، عن جابر

ورواه ابن الجوزى في (الملل) من طريق مكى بن ابراهيم ، عن ابن جريج وقال ابن أبي حاتم في (الملل) عن أبيه : لم يسمعه ابن جريج ، عن أبي الزبير ، انما سمعه من ياسين الزيات - وهو ضعيف - ، وكذا قال أبو داود وأعله ابن القطان بأنه من معن من أبي الزبير ، عن جابر . . وهو غير قاض ، فقد أخرجه عبد الرزاق في (مصنفه) عن ابن جريج ، وفيه التصريح بسماع أبى الزبير له من جابر . . .

وله شاهد من حديث عبد الرحمن بن عوف ، رواه ابن ماجه باسناد صحيح ، وآخر من رواية الزهرى ، عن أنس ، أخرجه الطبرانى في (الاوسط) فى ترجمة أحمد بن القاسم . .

ورواه ابن الجوزى في (الملل) من حديث ابن عباس ، وضعفه انظر : (سنن الداريمى ١٧٥ / ٢) (سنن الترمذى ٤ / ٣) (سنن أبى داود ٤٥٠ / ٢) (سنن ابن ماجه ٨٦٤ / ٢) (سنن الدارقطنى ١٨٢ / ٣) (موارد الظمآن ٣٦١) (شرح معانى الآثار ١٧١ / ٣) (سنن النسائى ٨٨ / ٨) (مسند احمد ٣٨٠ / ٣) (سنن البيهقي ٢٧٩ / ٨) (مصنف عبد الرزاق ٢٠٩ / ١٠) (المحلى ٣٤٦ / ١٣) (تلخيص الحبير ٦٤ / ٦٦ - ٦٦) وايضا : (الدراية ١١٠ / ٢) . .

(١) ن هـ ج (المجاهرة) •

(٢) ج (والمجاهر) •

وأما خبر المخزومية : فإنما قطعها لأنها سرقت • وقولهم : كانت تستعير الحل

فتجده (١) • ذكر على سبيل التعريف ، كما قيل : مخزومية ، فلم (٢)

يكن قطعها بجحود المارية ، كما لم يقطعها لأنها مخزومية • (٣)

(١) ك (فتجحد) •

(٢) ن ، ج (ولم) •

(٣) قال الشيخ العراقي : ذهب جمهور العلماء من السلف والخلف إلى أنه لا قطع

على جاحد المارية • • • • • وبه قال أبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، وهو إحدى

الروايتين عن أحمد • •

وأجابوا عن حديث (المخزومية) بأجوبة :

أحدها : أن هذه الرواية شاذة ، فإنها مخالفة لجماهير الرواة • والشاذة لا

يعمل بها ، حكاه النووي عن جماعة من العلماء • • وقال أبو العباس القرطبي :

من روى أنها سرقت أكثر واشهر ممن روى أنها كانت تجحد المتاع • وانفرد

معمربذكر الجحد وحده من بين الاثمة الحفاظ ، وقد تابعه على ذلك من

لا يمتد بحفظه • • •

والثاني : أن قطعها إنما كان بالسرقة ، وإنما ذكرت المارية تعريفا لها ووصفا ،

لا لأنها سبب القطع ، وبذلك يحصل الجمع بين الروايتين ، فإنها قضية

واحدة ، وهذا الجواب هو الذي اعتمد أكثر الناس ، وحكاه المارزي عن أهل

العلم ، والنووي عن العلماء • • •

الثالث : أن نفس رواية معمرب تدل على أن القطع في السرقة ، لأنه — عليه

السلام — لما أنكر على أسامة قال : (لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت

يدها) ثم أمر بتلك المرأة فقطعت • • قال أبو العباس القرطبي : وهذا يدل

دلالة قاطعة على أن المرأة قطعت في السرقة ، إذ لو كان قطعها لأجل

جحد المتاع ، لكان ذكر السرقة هنا لاغيا لا فائدة له مطلقا • • •

الرابع : قال أبو العباس القرطبي : لا تعارض بين رواية من روى (سرقت) ورواية

من روى (جحدت) إذ يمكن أن المرأة فعلت الأمرين ، لكن قطعت نفس

السرقة لا في الجحد ، كما شهد به سياق الحديث • • الخ •

انظر : (طرح الشريب ٢٩/٨ - ٣٢) وايضا : (نيل الاوطار ١٤٩/٧)

(المدة على احكام الاحكام ٣٧٠/٤) • • •

٣٣/١ - فصل

فإذا ثبت ان الحرز شرط في قطع السرقة ، فالاحراز يختلف (١) باختلاف المحروزات اعتبارا بالمعرف ، لأنها لم تتقدر بشرع ولا لغة ، فاعتبر (٢) فيها المعرف ، كما اعتبر المصرفي القبض ، والافتراق في البيع ، والاحياء في الموات (٣) . وإذا كان كذلك فالمعرف جاربان ما قلت قيمته من الخشب والحطب خفت احرازه (٤) ، وما كثرت قيمته من الجواهر والفضة والذهب غلظت احرازه (٥) وما توسطت قيمته من الحنطة والزبيب توسطت احرازه (٦) .

وقال أبو حنيفة : الاحراز لا يختلف باختلاف الاموال ، وما كان حرزا لأقلها كان حرزا لأكثرها ، حتى جعل دكان البقل (٧) حرزا للجواهر (٨) .

-
- (١) ك (فالأضرار يختلف) .
 (٢) ن (أعتبر) .
 (٣) من قوله (لأنها لم تتقدر بشرع ولا لغة) ساقط في (ك) .
 وفي النسخة (ن هـ ج) زيادة (لما لم يتقدر بشرع ولا لغة تقدر بالمعرف) . . .
 (٤) ن (أجزاءه) .
 (٥) ن (أجزاءه) .
 (٦) ن (أجزاءه) .
- انظر : (البيان ١٠/١٣٢) (نهاية المطلب ١٩/٦٧) (تهذيب الاحكام ٤/١١٤) (كفاية النبيه ١٣/١٠٤) (شرح مختصر المزني ٩/١٣٦)
- (٧) ك (البقل) .
 (٨) قال الكاساني : اختلف هل يعتبر في كل شيء حرز مثله أو حرز نوعه ؟ قال بعض مشايخنا : يعتبر في كل شيء حرز مثله كالاصطبل للدابة ، والحظيرة للشاة ، حتى لو سرق اللؤلؤة من هذه المواضع : لا يقطع . . . وذكر الكرخي في (مختصره) عن أصحابنا : ان ما كان حرزا لنوع يكون حرزا للأصناف كلها .
 وجعلوا سريجة البقال حرزا للجواهر . . .

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما : اختلاف العرف فيه ، فإن الجواهر (١) في العرف محرزة (٢) في
أحصن (٣) البيوت بأوثق (٤) الابواب وأكثر (٥) الأغلاق • والخطب
والحشيش يحرز (٦) في الحظائر المرسله • والخشب (٧) والبقل يحرز (٨)
في دكاكين الاسواق بشرائح القصب ، فوجب أن يكون اختلاف العرف فيه
معتبرا •

والثاني : أن التفريط متوجه الى من أحرز أنفس الآموال وأكثرها (٩) ، في حرز
أقلها وأحقها ، وتوجه التفريط اليه (١٠) يمنع من استكمال الحرز •

= فالطحاوي - رحمه الله - اعتبر العرف والعادة ، وقال : حرز الشيء
هو المكان الذي يحفظ فيه عادة ، والناس في العادات لا يحرزون الجواهر
في الاصطبل ...

والكرخي - رحمه الله - اعتبر الحقيقة ، لأن حرز الشيء ما يحرز ذلك الشيء
حقيقة ، وسريجة البقال تحرز الدراهم والدنانير والجواهر حقيقة فكانت حرزا
لها ...

انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٥٠) وايضا : (المبسوط ٩ / ١٥٠) (الاختصار
١٠٥ / ٤) (شرح فتح القدير ٤ / ٢٤٢) (حاشية ابن عابدين ٤ / ٩٨) ..

- (١) ن هـ ج (الجواهر) •
- (٢) ن هـ ج (محرز) •
- (٣) ج (أحفظ) •
- (٤) ن هـ ج (وأوثق) •
- (٥) ن هـ ج (وأكبر) •
- (٦) ج (يحرز) ساقطه •
- (٧) ج (وشرايح القصب) •
- (٨) ن هـ ج (تحرز) •
- (٩) ن هـ ج (وأكبرها) •
- (١٠) ج (وتوجيه التفريط) •

فصل

ب/ ٣٣-

فاذا ثبت اعتبار العرف فيه ، فالاحراز تختلف من خمسة اوجه :

احدها : باختلاف (١) جلس المال ونفاسته على ما بينا .

والثاني : باختلاف البلدان ، فان كان البلد واسع الاقطار كثير الدعار :

غلظت احراره (٢) . وان كان صغيرا قليل المار (٣) ، لا يختلط بأهله

غيرهم ؛ خفت احراره (٤) .

والثالث : باختلاف الزمان ، فان كان زمان (٥) سلم وودعة : خفت احراره (٦) .

وان كان زمان فتنة وخوف غلظت (٧) احراره (٨) .

والرابع : باختلاف السلطان ، فان كان عاد لا غليظا على أهل الفساد : خفت

أحراره (٩) . وان كان جائرا مهمل لا أهل الفساد : غلظت احراره (١٠) .

والخامس : باختلاف الليل والنهار ، فتكون (١١) الاحراز في الليل (١٢)

أقلصط ،

(١) ك (اختلاف) .

(٢) ن (اجزاه) .

(٣) ج هـ (الفساد) .

(٤) ن (اجزاه) .

(٥) ج (الزمان زمانى) .

(٦) ن (اجزاه) .

(٧) ج هـ (عظمت) .

(٨) ن (اجزاه) .

(٩) ن (اجزاه) .

(١٠) ن (اجزاه) .

(١١) ك (فيكون) .

(١٢) ن (الليوط) .

لاختصاصه بأهل الميث (١) والفساد ، فلا يقطع فيه (بخلق الابواب وكثرة
الأغلاق) (٢) حتى يكون لها حارس يحرسها • وهى فى النهار (٣) أخف
لانتشار أهل الخير فيه ، ومراعاة بعضهم لبعض (٤) ، فلا يلتفت الى حراسه (٥)
فاذا جلس أرباب الأموال (٦) فى دكاكينهم ، وأمتعتهم بارزة بين أيديهم ، كان
ذلك حرزا لها ، وان لم يكن (حرزا فى الليل) (٧) ،
وجملة ذلك ، اعتبار شرطيين (٨) : المعرف ، وعدم التفريط •
وقد فصل (٩) الشافعى الاحراز باختلاف (١٠) الاحوال على حسب زمانه وعصره
أهله • (١١)

وقد يتغير ذلك باختلاف الزمان وتغير الماديات ، فيصير ما جمعه حرزا ليس بحرزه ،
وما لم يجمعه حرزا يصير حرزا ، لان الزمان لا يبقى على حال ، وربما انتقل
من فساد الى صلاح ، ومن صلاح الى فساد ، فلذلك تتغير أحوال الأحرار
لكى يكون معتبرا مع وجود أسبابه وظهور عرفه • واللّه أعلم —

-
- (١) ن (الميث) •
(٢) ك (بكثرة الأغلاق وخلق الابواب) •
(٣) ج ، ن (بالنهار) •
(٤) ك (بعضا) •
(٥) انظر: (بحر المذهب ١٠ / ٥٢) (البيان ١٠ / ١٣٢) (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٤) •
(٦) ن ، ج (الامتعة) •
(٧) ك (فى الليل حرزا) •
(٨) ن (بشرط) ج (شرط) •
(٩) ج ، ن (نص) •
(١٠) من قوله (وعدم التفريط ، وقد فصل ...) ساقط فى (ن) •
(١١) انظر: (الام ٦ / ١٤٨ ، ١٤٩) •

قال الشافعي : وإذا ضم بعض متاع السوق الى بعض في موضع بيعاته (١)

وربط بحبل ، وجعل الطعام في خيش ، وخيط عليه ؛ قطع ، وهكذا يحرز (٢)

هذا (٣) المتاع في شوارع الاسواق ، يكون (٤) حرزا على ستة شروط :

أحدها : أن يكون من الامتعة الجافية التي لا تنقل باليد ، فان كانت (٥)

من خفيفها الذي يتناول باليد من غير كلفة ولا مشقة كالثوب والانا ، لم يكن

ذلك حرزا لها .

والثاني : أن يضم بعضه الى بعض ، حتى يجتمع (٦) ولا يفترق ، فانه اذا

اجتمع حفظ بعضه بعضا ، فان افترق لم يكن حرزا .

والثالث : أن يدار عليه حبل يشد به جميعه ان كان خشبا ، حتى لا يمكن أخذ

شيء منه الا بحل الحبل (٧)

أو يخاط (٨) في اعدال ان كان حنطة أو دقيقا ، حتى لا يوصل اليه الا بفتق .

(١) ن (بياعاته) .

(٢) انظر : (مختصر المزن ٢٦٣/٨) .

(٣) ك (وهذا) .

(٤) ك (يكون لها) .

(٥) ن هـ ج (وان كان) .

(٦) ن (يجمع) .

(٧) قال الامام المستظهرى : فاما الحطب فحرزه ان يعبى بعضه على بعض ، ويربط

أعلاه بأسفله بحبل بحيث لا يمكن ان يسئل منه شيء . . .

ومن أصحابنا من قال : هذا حرزه نهارا ، فاما بالليل فلا بد من باب يفلق عليه ،

أو يشرح عليه . . . قال الشيخ أبو حامد : وهذا ليس بشيء . . .

انظر : (حلية العلماء ٢٢٩ ل/٢) وايضا : (شرح مختصر المزن ١٣٢ ل/٩) . . .

(٨) ك (ويخاط) ن (أو يخلط) .

- خياطته وحل أعداله (١) ، فان كان بخلاف ذلك لم يكن حرزا • (٢)
- والرابع : أن يكون في سوق تغلق دروسها ، أو في قرية يقل أهلها ، فان كان في بلد واسع ولم يكن (٣) عليه دروب لم يكن حرزا •
- والخامس : أن يكون الموضع أنيسا ، (اما بساكن فيها أهلها) (٤) أو بحارس يكون مراعى لها ، فان انقطعت عن أنسة (٥) الناس لم يكن حرزا •
- والسادس : أن يكون الوقت ساكنا (٦) ، والذعار قليلا (٧) ، والفساد قليلا ، فان تحركت فتنة ، أو انتشر فساد لم يكن حرزا •
- فهذا أول نوع ذكره الشافعى في الاحراز —

- (١) العدل : نصف الحمل ، يكون على أحد جنبي البعير ••• والجمع أعدل وعدول •
- والمديلتان : الفرارتان ، لأن كل واحدة منهما تعادل صاحبتهما •••
- انظر مادة — عدل — في : (لسان العرب ١١ / ٤٣٢) (مختار الصحاح ٤١٨)
- (٢) قال الرويانى : قال الشافعى : حرز الحنطة : أن تجعل في غرائره في موضع البيع وشد بعضها الى بعض ، وان لم يخلق دونها باب •••
- وقال بعض أصحابنا : انما قاله الشافعى على عادة أهل مصر ، فانهم يحسرون هكذا •• فاما في العراق : فحرزه أن يجعل بعضه على بعض ، ويربط اعلاه بحبل بحيث لا يمكن أن يسلم منه •••
- وفي بعض البلاد : يحسرون وراء الباب والفلق ، فيعتبر ذلك — وهذا صحيح —
- ومن الأصحاب من قال : هذا حرزه نهارا ، فاما حرزه ليلا فلا بد من باب يخلق عليه ••••• قال أبو حامد : وهذا ليس بشىء •
- انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٣) وايضا : (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٣٧) •
- (٣) ك (وليس) •
- (٤) ج (اما بساكن فيه أو بأهله) •
- (٥) ج (أنس) •
- (٦) ن (سالما) ج (سلما) •
- (٧) ن (والذعار قليل) ك (والذعار قليلا) ساقطه •••

مسألة

٣٥

قال الشافعي : ولو كان يقود قطارا بل أو يسوقها ، وقطر (١) بعضها السى

بعض فسرق منها أو مما (٢) عليها سارق قطع . (٣)

— وهذا نوع ثان من الاجراز —

لأنها في المسير (٤) في الاسفار مخالفة لها في الحقام والامصار ، فاذا قطرت

الابل سائرة وعليها الحمولة ، كان الرجل (٥) الواحد في القطار حرزا لما

راه منها ، وقدر على زجرها (٦) في مسيرها .

فيصير بهذين الشرطين : (الرؤية) و (الزجر) حرزا دون أحدهما .

والأغلب : أنه يكون في ثلاثة من الأبل ، فان تجاوزت فالى (٧) أربعة ،

وفايته خمسة ان كان في الجمال فضل جلد وشهامة ، سواء (٨) كان سائقا

أو قائدا . (٩)

(١) جاء في (القاموس) : قطر الابل قطرا ، وقطرها ، وأقطرها : قرب بعضها الى

بعض على نسق . . .

انظر مادة — قطر — في : (ترتيب القاموس ٦٤٤/٣) وايضا : (اساس البلاغة

٥١٣) (المصباح المنير ١٦٦/٢) . .

(٢) ن (وما) .

(٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) .

(٤) ج ، ن (السير) .

(٥) ج ، ن (الرجل) ساقطه .

(٦) ن هـ ج (حرزها) .

(٧) ك (الى) .

(٨) ن هـ ج (وسواء)

(٩) قال الامام الرويانى : قطار الابل التى تكون محرزة : أن تكون ثلاثة أو أربعة ،

وفايته خمسة ان كان في الجمال فضل جلد وشهامة . . .

وقال بعض أصحابنا بخراسان : العادة في القطار سبع .

وقيل : دون العشر ان كان في البلد ، وان كان في الصحراء ربما يقوم بخمسين =

وقال أبو حنيفة : ان كان سائقا كان حرزا لها ، وان كان قائدا كان حرزا للأول

الذى يقوده دون غيره . (١)

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما : أن ما يقدر عليه السائق ، يقدر عليه القائد .

والثاني : ان بعد الاخير من القائد كبعد الاول من السائق ، فلم يمنع أن يكون

حرزا له مع بعده . كذلك بعد الاخير من القائد .

وسواء كان جمالها ما شيا أو راكبا ، ويكون حرزا لها مادام (٢) مستيقظا ،

فان نام عنها (٣) لم يكن حرزا لها .

منها . . . والأول أولى .

قال ابن الرقعة : واعتبر الفوراني ان لا يزيد على القطار وهو تسع جمال ، وعليه

جرى الفزالي . . .

وقال الرافعي : ينهني ان لا يزيد القطار الواحد على تسعة للعادة الغالبة ،

فان زادت فهي كثير المقطرة . . .

قال : ومنهم من اطلق ذكر التقدير ولم يقيد به عدد . . .

والاحسن : ما أورده أبو الفرج في (الامالي) فقال : في الصحراء لا يتقيد

القطار بعدد ، وفي العمران يعتبر ما جرت العادة ، بان يجعلها قطارا

واحدا وهو ما بين سبعة الى عشرة ، فان زاد لم تكن الزيادة محرزة ، وهذا

هو الذي أورده القاضي الحسين في (التعليق) . . .

انظر : (بحر المذهب ١٠/٥٤) (كفاية النبيه ١٣/١٠٨) . .

(١) انظر : (شرح فتح القدير ٤/٢٤٦) (تبين الحقائق ٣/٢٢٤)

(البحر الرائق ٥/٦٦) (حاشية ابن عابدين ٤/١٠١) . .

(٢) ن (ما كان) .

(٣) ج (عليها) .

٣٥/١ - فصل

وما جعلناه (١) حرزا لها صار حرزا لما عليها من الحمولة • فان سرق واحد منها • وحل من قطاره : قطع سارقه اذا بعد بالجمل عن عين (٢) جماله • وموضع زجره (٣) • ويكون حكمه قبل بعده عن نظره (٤) وزجره (٥) كبقائه في حرزه • فاذا تجاوز ذلك صار كالخارج من حرزه • فيجب حينئذ قطعه • • ولو أنه (٦) ترك الجمل في قطاره وسرق مما عليه (٧) من حمولته (٨) : قطع بتناول المتاع وحله من (٩) شداده • وأخراجه من (١٠) وهائه (١١) • سواء بعد بالمتاع (١٢) عن بصر الجمال أو لم يبعد بخلاف البعير • لأن حرز البعير : رؤية الجمال • وحرز المتاع : شداده (في وهائه • وسواء أخذ جميع الوعاء أو أخذ ما في الوعاء) • (١٣)

-
- (١) ك (واذا جعلناه) ن (وجعلناه) •
 - (٢) ن هـ ك (بصر) •
 - (٣) ج هـ ن (حرزه) •
 - (٤) ن هـ ج (عن بصر جماله) •
 - (٥) ن (وحرزه)
 - (٦) ج هـ ن (أنه) ساقطه •
 - (٧) ك (مما عليه) ساقطه •
 - (٨) ك زيادة (والمحتاج الذي على ظهره) •
 - (٩) ك (عن) •
 - (١٠) ن هـ ك (وأخراجه من) ساقطه •
 - (١١) ك (وهائه) •
 - (١٢) ن هـ ج (المتاع) •
 - (١٣) ما بين القوسين ساقط في (ج) •

وقال أبو حنيفة : إن أخذ جميع الوعاء : لم يقطع (١) ، وإن أخذ مما في الوعاء :

قطع . (٢)

احتجاجا : بأنه يصير بأخذ ما فيه هاتكا للحرز ، وبأخذ جميعه غير هاتك للحرز .

— وهذا خطأ — لأن الوعاء محرز بشداده على الجمل (٣) ، كما أن ما في (٤)

الوعاء محرزا (٥) بالوعاء . ثم ثبت أنه يقطع بما في الوعاء ، فكان أولى

أن يقطع بجميع (٦) الوعاء ، وفيه انفصال .

ولكن لو حل الجمل من قطاره ، وسرقه وما عليه ، وصاحبه راكبه (٧) : لم يقطع

سارقه ، لبقائه مع حرزه ، فصار سارقا للحرز والمحرز ، فلذلك (٨)

(١) ن ، ج من قوله (وقال أبو حنيفة . . .) ساقط .

(٢) قال الكاساني : ولو كان الجوالق (نوع من الامتعة) على ظهر دابة فشق الجوالق

وأخرج المتاع : يقطع ، لأن الجوالق حرز لما فيه . . .

وان أخذ الجوالق كما هو : لم يقطع ، لأنه أخذ نفس الحرز . .

وكذلك اذا سرق الجمل مع الجوالق : لا يقطع ، لأن الحمل لا يوضع على الجمل

للحفظ بل للحمل . لأن الجمل ليس بمحرز وان ركبته صاحبه . فلم يكن

الجمل حرزا للجوالق ، فاذا أخذ الجوالق فقد أخذ نفس الحرز .

انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٤٥) وايضا : (مختصر الطحاوي ٢٧٣)

(البحر الرائق ٥ / ٦٦) (كشف الحقائق ١ / ٢٩٩) . .

(٣) ك (الجملة) .

(٤) ن (كما أن في) .

(٥) ج ، ن (محرز) .

(٦) ج (بجميع ما في) .

(٧) ج (راكبه) ساقطه .

(٨) ن (فذلك) .

سقط القطع ، لبقاء يد الحافظ عليه (١) .

فان دفعه (٢) عنه بعد بعده عن الابصار ، صار (٣) كالغاصب ، ولا قطع

على غاصب (٤) .

(١) ن ج (عليه) ساقطه .

(٢) ج ، ن (وان رفع) .

(٣) ج ، ن (صار) ساقطه .

(٤) ج ، ن (الغاصب) .

قال الامام ابن الرفعة : واعلم ان ما جعلناه محرزا من الابل ونحوها ، فما على

ظهره محرز أيضا ، حتى اذا سرق منه ما قيمته نصاب : قطع . .

وكذا لو سرق البعير وما عليه ، الا أن يكون صاحبه راكبا عليه : فلا قطع ، كما

جزم به أبو الطيب الطبري وابن الصباغ ، وغيرهما . . .

وحكى القاضي الحسين في هذه الصورة (اذا كان الراكب على البعير) : نفس

وجوب القطع وجهين :

احدهما : نعم ، لأنه محرز على طريق الحقيقة .

والثاني : لا يقطع .

وقال ابن أبي هريرة : ان كان قويا ، وعلم السارق انه لو انتبه منعه من ذلك :

لم يقطع ، والا يجب القطع . . .

قال الفوراني : وقد قيل : ان كان الحارس عبدا ، فعلى السارق القطع ، لأنه

بمنزلة المتاع المملوك . . وان كان حرا : فلا قطع . . .

وهذا ما أورده البندنجي . .

قال الرافعي : وكثيرون — وهو الصحيح —

وقال : ان العبد لو كان نائما على مال ، فاخذوا المال والعبد معا : ففيه

القطع .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٨) وايضا : (الشامل ٦ / ١١٧) .

(تهذيب الاحكام ٤ / ١١٥) (البيان ١٠ / ١٣٦)

ب/ ٣٥ - فصل

ولو طال القطار ، وكثر عدده ، عن مراعاة الواحد ، كان الواحد فيها (١) حرزا
 لما أمكن أن ترى عينه (٢) مما قرب منه (٣) دون ما بعد عنه .
 فان كان قائدا : كان حرزا (لما بعده من العدد المذكور .
 وان كان سائقا : كان حرزا (٤) لما قبله من العدد المذكور .
 وان كان متوسطا : كان حرزا لواحد ما قاد ، ولبقية العدد ما ساق . (٥)
 لأنه اذا توزعت مراعاته من أمامه ووراءه ، (كان بأمامه أحرز ، ويكون ما تجاوز
 ذلك من القطار غير محروز . فان سرق ما) (٦) جعلناه حرزا له : قطع .
 وان سرق ما لم نجعله حرزا له : لم يقطع . (٧)
 فان كانت غير مقطورة في سيرها : كان الواحد حرزا لما (يناله سوطه منها ،
 لأنه بالسوط يسوقها ويجزعها ، ولا يكون حرزا لما) (٨) لا يناله سوطه ،
 وان كان يراه . (٩)

-
- (١) ن هـ ج (منها) .
 - (٢) ج (يراعيه) .
 - (٣) ك هـ ن (منه) ساقطه .
 - (٤) ما بين القوسين ساقط في (ن) .
 - (٥) ك (يساق) .
 - (٦) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .
 - (٧) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٥) .
 - (٨) ما بين القوسين ساقط في (ج) .
 - (٩) قال ابن الرفعة : فان لم تكن الابل مقطورة بل كانت تساق
 فمنهم : من أطلق القول ، بانها غير محرزة ، لان الابل لا تسير هكذا في
 الغالب وعلى هذا جرى صاحب التهذيب .
 وعن الانصاح : انه لا فرق بين ان تكون مقطورة أولا
 وهذا أخذ القاضي الرواني ، وقال : الاعتباران تقرب منه ، ويقع نظره عليها ،
 ولا تعتبر صورة التقطير

مسألة

٣٦ -

قال الشافعي : وان أناخها حيث ينظر اليها في صحراء (١) ، أو كانت غنما

فأواها الى مراح ، فاضطجع حيث ينظر اليها فقد أحرزها (٢) .

— وهذا نوع ثالث من الاحراز ، فيما يختص بالبهايم في الصحراء —

وذلك يشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : في الابل والدواب اذا حطت حملتها ونزلت في منزل الاستراحة (٣) ،

فحرزها (في منزل الاستراحة) (٤) يكون بخمسة (٥) شروط :

أحدها : أن تضم (٦) البهايم بعضها الى بعض ، حتى لا تفترق (٧) .

== وفي (الحاوي) : ان الواحد في هذه الحالة حرز لما يناله سوطه منها . .

وفي تعليق القاضي الحسين : ان التقطير ليس بشرط في الحرز ، ان كان يسوقها ،

بل المعتبر نظره اليها . وان كان يقودها فالتقطير شرط . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٨) وايضا : (فتح العزيز ١٢ / ٩٣)

(تهذيب الاحكام ٤ / ١١٥) (روضة الطالبين ١٠ / ١٢٨) .

(١) ك (في صحراء) ساقطه .

(٢) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٣) .

(٣) ن هـ ج (استراحة) .

(٤) ج هـ ن (في المراح) .

(٥) ج (بخمس) .

(٦) ن هـ ج (تصير) .

(٧) ن (لا تفرق) .

والثاني : أن يربطها الى حبل قد مده (١) لجميعها .

والثالث : أن (٢) ينيخها ان كانت ابلا ، لانها (٣) لا تنام الا باركة .

فاما الدواب والبغال ، فتنام قياما ، فلا يحتاج (٤) الى اناختها .

والرابع : أن يعقلها ان كانت ابلا ، وشكلها ان كانت دوابا (٥) .

والخامس : أن يكون معها من (يحفظها مثل) (٦) عدد ها ، اما مستيقظا

واما نائما ، لان وقت (٧) الاستراحة لا يستغنى فيه عن النوم ، وهو

يستيقظ بحركتها ان سرقت ، فجاز أن يكون معها نائما أو مستيقظا .

لكنه (٨) ان نام لزمه (٩) اعتبار الشرط الرابع في عقلها وشكلها ، وان

استيقظ لم يلزم هذا (١٠) .

فاذا تكاملت هذه (١١) الشروط ، صارت محرزة ، ووجب القطع على سارقها ،

وان اختل شرط منها لم يقطع . (١٢)

(١) ك (مره) .

(٢) ك (أن) ساقطه .

(٣) ج هـ (لانها) ساقطه .

(٤) ج هـ (ولا يحتاج) .

(٥) ن (دواب) .

(٦) ج (يحفظ) ن (يحفظ مثل) .

(٧) ن (لأن في وقت) .

(٨) ج هـ (الا) .

(٩) ج هـ (لزم) .

(١٠) ج هـ (هذا) ساقطه .

(١١) ج (بهذه) .

(١٢) أورد الامام الروياني هذه الشروط في (البحر) نقلا عن الماوردي ، وقال : وهذا

أصح عندي .

وقال أبو الطيب الطبري : ان كانت الابل مناخة ، فحرزها بشرطين :

احدهما : ان تكون معقلة .

والثاني : ان يكون صاحبها معها ، مستيقظا كان أو راقدا .

٣٦/١ - فصل

الفصل الثاني (١) : في البهائم الراعية في مسارحها من المواشي والدواب ،

فحرزها (٢) في المراعى معتبر بثلاثة شروط :

أحدها : أن تكون على ماء واحد ، وفي مسرح واحد (٣) ، لا يختلف لها (٤)

• ماء ولا مسرح

والثاني : أن لا يبعد ما بين أوائلها وأواخرها ، حتى لا تخرج عن المسرح

في المسرح (٥) • والعرف في الابل : أنها أكثر تباعدا في المسرح

من الخنم ، فيراعى في تباعد كل جنس منها عرفه (٦) المعهود •

قلت : ذهب الى اعتبار هذين الشرطين في حرز الابل المناخة أكثر الشافعية ،

منهم : ابن الصباغ ، وابن الرفعة ، والرافعى ، والعمرائى ، والبغوى ، والنورى •

انظر : (بحر المذهب ١٠/٥٥) (شرح مختصر المزنى ٩/١٣٧) (الشامل

٦/١١٧) (كفاية النبيه ١٣/١٠٧) (فتح المميز ١٢/٩٤)

(البيان ١٠/١٣٦) (تهذيب الاحكام ٤/١١٥) (روضة الطالبين

١٠/١٢٩) •

(١) ك (الرابع) وهذا خطأ •

(٢) ن (فحروزها) •

(٣) ج • ن (ومسرح واحد) •

(٤) ك (ولا يختلف لها) ج (لا يختلف بها) •

(٥) ن (العرف في المسرح) ساقطه •

(٦) ج (عرف) ن (عزم) •

والثالث : المراعى ، وفى الراعى ثلاثة شروط معتبرة :

أحدها : أن يرى جميعها ، فان (١) رأى بعضها كان حرزا لما راه منها ،

دون ما لم يره .

والثانى : أن لا تخرج (٢) عن مدى صوته ، لأنها (٣) تجتمع وتنفرد (٤)

فى المراعى (٥) بصوته ، فان بعدت عن مدى صوته (٦) ، كان حرزا لما

انتهى اليه صوته منها (٧) ، ولم يكن حرزا لما لم يبلغه صوته . (٨)

والثالث : أن يكون مستيقظا ، لأنها ترى نهارا فى زمان التصرف واليقظة (٩) ،

فان نام عنها لم يكن حرزا لشيء منها .

(١) ج ، ن (وان) .

(٢) ك (لا يخرج) .

(٣) ج (لأنها) ساقطه . ن (لا) .

(٤) ن (تنفرد) .

(٥) ج (المراعى) ن (المراعى) .

(٦) ن (سوطه) .

(٧) ك ، ن (منها) ساقطه

(٨) ذهب الى اعتبار بلوغ الصوت : الرويانى ، والشيرازى ، والعمرانى ، والبخوى . .

قال الرافعى : وسكت ساكتون عن اعتبار بلوغ الصوت ، وكأنهم اكتفوا بالنظر ،

اعتمادا على أنه اذا قصد ما يراه أمكنه أن يعدوا اليه فيدفع . . .

قلت : ومن سكت : القاضى أبى الطيب ، وابن الصباغ ، والبندنجى . .

قال الشربىنى : وهذا هو الظاهر ، ورجحه فى (الشرح الصغير) وعزاه القمولى ،

وابن الرفعة الى الأكثرين . .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٥) (المذهب ٢ / ٢٧٩) (فتح العزيز ١٢ / ٩٣)

(البيان ١٠ / ١٣٦) (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٣٧) (الشامل ٦ / ١١٧)

(كفاية النبيه ١٣ / ١٠٧) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٥) (مكنى المحتاج

١٦٨ / ٤) .

(٩) ج (واليقظة) ساقطه .

فصل

ب/ ٣٦-

والفصل الثالث : في البهائم اذا اجتمعت في مراحيها ، فالمرح حرز لها ،

ولا يخلو حاله (١) من ثلاثة أقسام :

أحدها : ان يكون مراحيها في بلد أو قرية ، فاذا كان للمرشح حظيرة (٢) تحوطه ،

وباب يخلق عليه كان حرزا ، سواء كان معها راعيا أو لم يكن ، فان سرق (٣)

منه : قطع .

والثاني : أن يكون مراحيها في أفنية أهلها بالبادية ، بحيث يدركها الصوت ،

فاجتماعها (٤) فيه (حرز لها وان لم يكن معها أحد .

والثالث : أن يكون مراحيها في الصحراء على بعد من بيوت أهلها ، فحرزها فيه

معتبر (٥) بشرطين :

أحدهما : اجتماعها (٦) فيه بحيث يحس (٧) بعضها بحركة بعض .

والثاني : أن يكون معها (٨) راع يحفظها .

فان كان مستيقظا لم يحتج مع الاستيقاظ الى غيره .

وان نام احتاج مع نومه الى شرط ثالث :

(١) ج (حالها)

(٢) ن (المرشح حظره) .

(٣) ك (سرقته) .

(٤) ج (واجتماعها) .

(٥) ما بين القوسين ساقط في (ج ، ن) .

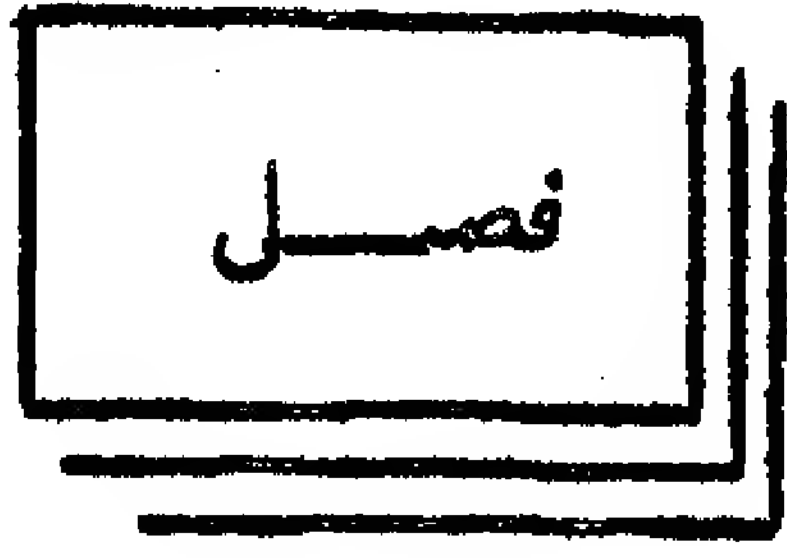
(٦) ن (اجتماعها) ساقطه .

(٧) ك (يحشر)

(٨) ج (لها) .

وهو ما يوقظه ان سرقت ، من كلاب تتبع أو أجراس تتحرك ، فان أخل بهذا

عند نومه لم يكن حرزا (١) ولم يقطع سارقها . (٢)



ج / ٣٦ -

فاما البان (٣) المواشي اذا احتلبها من ضرعها .

فان لم تكن المواشي في حرز : فلا قطع في البانها ، كما لم يكن فيها لسو

سرقت قطع .

(١) ك (حرز) .

(٢) ذكر الشرييني في (المغني) الشروط الثلاثة في حرز البهائم في مراحيها فسي

الصحراء ، نقلا عن الماوردى . . . وقال : واستحسنه الأذرى . . .

وقال غير الماوردى : ان كان مراحيها في الصحراء ، ولم يكن صاحبها معها : لم

تكن محرزة ، سواء كانت الأبواب مفتحة أو مغلقة . . .

وان كان صاحبها معها : كانت محرزة اذا كان مستيقظا ، سواء كانت الابواب

مفتحة أو مغلقة . . .

وان كان راقدا عندها : لم تكن محرزة ، الا ان تكون الابواب مغلقة . . .

كذا قال القاضى أبو الطيب الطبرى ، والعمرائى ، وابن الصباغ ، والبندنجى ،

والبخوى ، والرويانى ، وغيرهم . .

قال ابن الرفعة : قال الرافعى : ويكفى ان يكون المراح من حطب أو حشيش ، اذا

كان صاحبها فيها . .

انظر : (مغني المحتاج ١٦٨ / ٤) (البيان ١٣٧ / ١٠) (الشامل ٦ / ١١٧)

(شرح مختصر المزنى ٩ / ١٣٧) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٥)

(بحر المذهب ١٠ / ٥٥) (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٨) .

(٣) ج (والثانى في) ن (والثانى أن) .

وان كانت في حرز : ففي (١) مراح أو مرقى ، فضرع (٢) المواشي حـرز
لألبانها (٣) • فينظر :

فان بلغ لبن البهيمة الواحدة نصابا : قطع •

وان لم يكمل النصاب الا باحتلاب جماعة منها : ففي قطعه اذا احتلبها (٤)
وجهاً (٥) :

أحدهما : لا يقطع ولأنها سرقات (٦) من احراز ، لأن كل ضرع حرز لبنه (٧) •
والوجه الثاني : يقطع ، لان المراح حرز واحد لجميعها • وهو لو سرق جماعة
تبلغ (٨) نصاباً قطع ، فكذلك اذا احتلب البان جماعة تبلغ نصاباً قطع • (٩)

(١) ن (من) •

(٢) ج ، ن (ضرع) •

(٣) ك ، ن (ألبانها) •

(٤) ج ، ن (حلبها) •

(٥) ك (قولان) •

(٦) ج (لأنه سرقها) •

(٧) ج ، ن (لسيده) •

(٨) ن (مبلغ) •

(٩) ذهب الى هذا : الشيرازي ، والعمري ، والرافعي ، وابن الصباغ ، والنسوي ••

قال الروياني : وهو اختيار جماعة من أصحابنا ••

قال الشرييني : ولو دخل المراح وحلب من لبن الغنم ، أو جز من نحو صوفها

كوبرها ، ما يبلغ نصاباً ، وأخرجه : قطع ، ولا يشترط كون اللبن من واحدة منها

على الأصح من وجهين ، لأن المراح حرز واحد لجميعها •••

ومحل الخلاف — كما قال الأذري — : اذا كانت الدواب لواحد أو مشتركة ، فان

لم تكن كذلك قطع بالثاني ، كما قاله شيخنا ••

انظر : (المهذب ٢/٢٨٠) (البيان ١٠/١٣٧) (فتح العزيز ١٢/١٤٤)

(كفاية النبيه ١٣/١٠٩) (روضة الطالبين ١٠/١٢٩) •

(مغنى المحتاج ٤/١٦٩) (بحر المذهب ١٠/٥٦) •••

مسألة

٣٧-

قال الشافعي : ولو ضرب عليها فسطاطا (١) ، فجعل فيه متاعه واضطجع (٢)
فيه ، فسرق الفسطاط أو المتاع من جوفه : قطع ، لان اضطجاعه (٣) حرز
له ولما فيه ، ولأن (٤) الأجزاء تختلف ، فيحرز كل (٥) بما تكون (٦) العامة
تحرز بمثله . (٧) .

— وهذا نوع رابع (من الاحراز) —

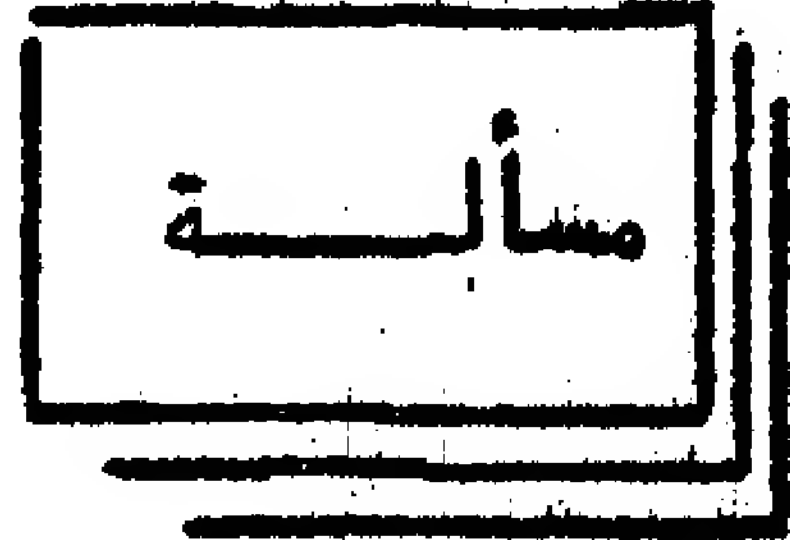
وهو اذا حظ المسافر متاعه في سفره في منزل (٨) استراحة ، فغصب فسطاطا
أو خيمة من جلود أو شعر أو خرق ، فشد أطنابه وأرسي (٩) أوتاده ، (كان

(١) قال الزمخشري : الفسطاط : ضرب من الأبنية في السفر ، دون السرادق . . .
وجاء في (المصباح) : الفسطاط : — بضم الفاء وكسرهما — : بيت من الشعر ،
والجمع : فساطيط . . . قال المطرزي : الفسطاط : الخيمة العظيمة . . .
انظر مادة — فسط — في : (الفائق في غريب الحديث ١١٦/٣)
(المصباح المنير ١٢٧/٢) (المفرب ٣٦٠) . . .

- (٢) ن (فاضطجع)
- (٣) ن (أصحابه) .
- (٤) ج ، ن (لان) .
- (٥) ج (كل جنس) .
- (٦) ج (بما يكون) .
- (٧) ج (حرز مثله) . انظر : (مختصر المزي ٢٦٣/٨) . .
- (٨) ما بين القوسين ساقط في (ن) .
- (٩) ن (وأرسا) . .

هذا حرزا للفسطاط ، اذا كان صاحبه يراه (١) ، سواء كان فيه أو خارجا منه .
 فان سرق هذا الفسطاط : (قطع سارقه . فان أحرز في الفسطاط متاعه ، لم
 يكن المتاع محرزا الا أن يكون) (٢) صاحبه معه في الفسطاط ، مضطجعا عليه
 ان كان نائما ، أو ناظرا اليه ان كان مستيقظا ،
 فان سرق من المتاع وهو على هذه الصفة ، أو الفسطاط (٣) : قطع سارقه ، لأن
 ما كان حرزا لغيره كان حرزا لنفسه . (٤)

-
- (١) ما بين القوسين ساقط في (ج) .
 (٢) ما بين القوسين ساقط في (ن ، هـ) .
 (٣) ك (والفسطاط) .
 (٤) قال الرافعي : واذا ضرب في الصحراء خيمة ، وآوى اليها متاعا ، فسرق منها
 سارق أو سرقها ، نظر :
 ان لم يشد أطنابها ، ولم يرسل أذيالها : فهي وما فيها كالمتاع الموضوع في
 الصحراء .
 وان شدها بالآوتاد وأرسل أذيالها :
 فان لم يكن صاحبها فيها : فلا قطع ، لانها لا تعد محرزة اذا لم يكن فيها
 احد .
 وفيه وجه : ان الخيمة في نفسها تكون محرزة ، ولا يكون ما فيها محرزا . . .
 قال النووي : والصحيح الاول
 وهل يشترط اسبال باب الخيمة ، اذا كان من فيها نائما ؟
 حكى القاضي ابن كج فيه وجهين : وراى الأظهر : انه لا يشترط .
 ولو شدها بالآوتاد ، ولم يرسل أذيالها ، وكان يمكن الدخول فيها من كل وجه ،
 فهي محرزة ، وما فيها ليس بمحرز ، هكذا ذكروا . .
 وقد يفهم منه أن الامتعة والأجمال اذا شد بعضها ببعض تكون محرزة بعض الاحراز ،
 وان لم يكن هناك خيمة . .
 ولو ان السارق نحي النائم في الخيمة أولا عنها ، ثم سرق : فلا قطع ، لأنها لم
 تكن محرزة حين سرق . .
 انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١٢) (روضة الطالبين ١٠ / ١٢٢) .



قال الشافعي : ولو اضطجع في صحراء ، ووضع ثوبه بين يديه • (١)

• وهذا نوع خامس من الاحراز -

وهو أن يكون في صحراء ، فيكون حرزا لثيابه التي هو لابسها ، سواء كان نائما

أو مستيقظا (٢)

فاما ثيابه التي لم يلبسها :

فان كان (٣) مستيقظا (٤) : فحرز ثيابه أن تكون بين يديه يراها •

وان كان نائما : فحرزها أن يضطجع عليها أو يضعها تحت رأسه (٥)

وينام عليها ، لأن صفوان ابن أمية نام في المسجد ، ووضع رداءه تحت رأسه ،

فسرق منه ، فقطع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - سارقه • (٦)

ولان هذا في العرف حرز لثوب النائم • (٧)

(١) انظر: (مختصر المزني ٢٦٣/٨)

(٢) ج (أو منتبها) •

(٣) ج (فانه ان كان)

(٤) ن (فاما ثيابه التي لم يلبسها •••) ساقطه •

(٥) ن (فراشه) •

(٦) تقدم تخریج الحديث صفحة (٤٤٤) •

(٧) قال الامام الرافعي : اذا نام في الصحراء ، أو المسجد ، أو الشارع على ثوبه ،

أو توسد عيبته أو متاعه ، أو اتكأ عليه ، فجاء سارق واخذ الثوب من تحته ، أو

العيبة التي توسدها : وجب القطع ، لأنه محرز به ••• ويدل عليه حديث

صفوان وسرقه رداءه •••

وكذا لو أخذ المنديل من رأسه ، أو المداس من رجله ، أو الخاتم من اصبعه ••

ولو زال رأسه عما توسد ، أو انقلب في النوم عن الثوب وخلاه : فلا قطع

بسرقته ، لأنه ما بقي محرزًا ••••

وكذا لو رفع السارق النائم عن الثوب أولا ، ثم أخذ الثوب : فلا قطع •••

ولو وضع متاعه أو ثوبه بقربه في الصحراء ، أو المسجد ، فان نام أو ولاه =

فاما ان كان معه هميان (١) فيه دراهم أو دنانير ، لم يكن وضعه تحت رأسه
اذا كان نائما حرز (٢) ، حتى يشده في وسطه ، لأن الاحراز تختلف (٣)
باختلاف المحرزات (٤) .

= ظهره أو ذهل عنه بشاغل : لم يكن محرزاً . . .
وان كان مستيقظا يلاحظه ، فتغفله السارق واخذ المال : قطع . . .
وهي كتاب القاضي ابن كج ، وجه آخر : انه لا يقطع . . . لأنه لا بد وان يعرض
له ، وليس هناك من يلاحظه غيره . . . والظاهر الأول . . .
وهل يشترط أن لا يكون في الموضع ازدحام الطارقين ؟ فيه وجهان :
احدهما : لا ، وهي الملاحظة . . . لكن لا بد بسبب الزحمة من مزيد مراقبة
وتحفظ .

واصحهما : نعم ، ويخرج المال بسبب الزحمة عن أن يكون محرزاً . . .
ويشترط ان تكون الملاحظة بحيث يقدر على المنع ، لو اطلع على أحد السراق ،
اما بنفسه ، أو بالاستغاثة والاستجداء . . .
واما اذا كان ضعيفا لا يبالي به السارق ، وكان الموضع بعيدا عن الفوت : فليس
بحرز . . . بل الشخص ضائع مع ماله . . .
وينبغي أن لا يفرق فيما ذكرنا في الصحراء ، بين أن يكون مواتا أو ملكا . . .
انظر : (فتح العزيز ١٢ / ٨٩) وايضا : (بحر المذهب ١٠ / ٥٦) (البيسان
١٠ / ١٣٥) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٤) (الشامل ٦ / ١١٧) . . .

(١) الهميان : كيس يجعل فيه النفقة ، ويشد على الوسط . . .
انظر مادة — همن — في : (المصباح المنير ٢ / ٣١٥) (لسان العرب
١٣ / ٤٣٧) .

- (٢) ك (اذا نام حرزا له) .
- (٣) ن (أن تختلف) .
- (٤) ج ، ن (المحرورات) .

قال الشافعي : وان ترك أهل الاسواق متاعهم في مقاعد ... الى آخر الفصل . (١)

— وهذا نوع سادس من الاحراز —

وهو أمتعة أهل الاسواق اذا وضعوها للبيع ، فهي (٢) على ضربين :

أحدها : أن تكون في حوانيتهم ، فاذا فتح حانوته وجلس على بابه (٣) فهو

حرز لجميع ما فيه ، فان انصرف عنه أو نام صار ما فيه غير محرز .

والضرب الثاني : أن تكون أمتعتهم في أفنية أسواقهم وطرقاتهم (٤) ، فالحرز

فيها أغلظ ، لأن الأيدي الى تناولها أسرع ، فحرزها معتبر بثلاثة شروط :

أحدها : أن تكون بين يديه ، فان كانت وراءه فليست في حرز .

والثاني : أن يرى جميعها ، فان لم يرها شيئا فليست في حرز (٥) لما لا يراه .

والثالث : أن يكون مجتمعا لا تمشى (بينه مارة الطريق ، فان تفرق ومشى فيه) (٦)

ماراة الطريق لم يكن حرزا ، لما حال (٧) الماشية بينه وبينه . (٨)

(١) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٣/٨)

(٢) ج (فهي) ساقطه . ن (وهي) .

(٣) ن (بابه) ساقطه .

(٤) ج ن (وطرقاتها) .

(٥) ج ن (فليس بحرر)

(٦) ج (بينهم المارة ، فان مشى بينهم) .

(٧) ن هـ (حالت) .

(٨) انظر : (كفاية النبيه ١٣/١٠٦) (تهذيب الأحكام ٤/١١٤)

(بحر المذهب ١٠/٥٦) .

٤٠- مسألة

قال الشافعي : والبيوت (١) المغلقة حرز لما فيها . (٢)

— وهذا نوع سابع من الاحراز —

وهي البيوت والأبنية في الامصار والقرى ، وتنقسم (٣) ثلاثة أقسام :

• حوانيت المتاجر (٤) .

• ودور مساكن (٥) .

• سويوت خانات .

فاما القسم الاول : وهو حوانيت المتاجر في الاسواق .

فلها حالتان : (ليل) و (نهار) .

فاما النهار : فأمرها أخف ، لانتشار الناس فيها ، فيكون (٦) حرزا من نفيس (٧)

المتاع ، لما لا يكون (٨) حرزا له في الليل ، ويكون (٩) الحانوت فيه محرزا

بأحد أمرين : اما أن يخلق بابه باققاله .

واما بأن يكون مفتوحا وفيه صاحبه . (١٠)

(١) ن هـ ج (والستور) .

(٢) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٣/٨) .

(٣) ك (وينقسم) .

(٤) ج (للمتاجر) ك (متاجر) .

(٥) ج (للمساكن) .

(٦) ن هـ ج (فتكون) .

(٧) ن هـ ج (نفس) .

(٨) ن هـ ج (تكون) .

(٩) ك (أو يكون) .

(١٠) قال النووي : أمتعة المطارين والبقالين والصيدلة اذا تركها على باب الحانوت

ونام فيه ، أو غاب عنه ، فان ضم بعضها الى بعض وربطها بحبل أو علق عليها

شبكة ، أو وضع لوحين على باب الحانوت مخالفين ، كفى ذلك احرازا في النهار ،

لان الجيران والمارة ينظرونها . . .

وأما الليل : فالأحرار فيه أغلظ ، فتكون (١) حوانيت كل سوق حرزا لجنس

أمتعة تلك السوق (٢) .

فتكون حوانيت سوق الدقيق حرزا للدقيق ، ولا تكون حرزا للصيدلة ، لأن

أبوابها في العرف أضعف وأغلقها أسهل .

وحوانيت الصيدلة حرزا للصيدلة (٣) ، ولا تكون حرزا للعطر ، لأن أحرار

العطر أغلظ (وأصعب ، وأغلقها أشد) (٤) .

وحوانيت سوق العطر حرزا (٥) للمطر ، ولا تكون حرزا للبز (٦) ، لأن

أحرار البز أغلظ .

وحوانيت سوق البز حرزا (٧) للبز ، ولا تكون حرزا للصيارف (٨) فـ

= وان تركها مفرقة ولم يفعل شيئا ما ذكرناه ، لم تكن محرزة . . .

انظر : (روضة الطالبين ١٢٤/١٠) وايضا : (تهذيب الأحكام ٤/١١٤)

(١) ن (فيكون) .

(٢) ج (تلك السوق) ساقطه .

(٣) ن (حرز وللصيدلة) .

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٥) ك (حرز) .

(٦) البز : - بالفتح - الثياب ، وقيل : نوع من الثياب ، وقيل : الثياب خاصة من

أمتعة البيت ، وقيل : أمتعة التاجر من الثياب . .

انظر مادة - بز - في : (لسان العرب ٣١١/٥) (المصباح المنير ١/٥٤)

(٧) ن (حرز) .

(٨) ن (للصيارف) .

الذهب والفضة ، لأن حرز (الفضة والذهب) (١) أغلظ ، وقل ما أحرز
الصيارف (٢) الذهب والفضة في حوانيتهم ، إلا مع الفاية (٣) في عدل
السلطان وأمن الزمان •
فان انتهى الزمان الى هذا (٤) الحال في عدله وأمنه ، كانت (٥) حوانيتهم
حرزاً لأموالهم من (٦) الدراهم والدنانير ، بعد أن يكون (٧) بناؤها
محكما ، وأبوابها وثيقة ، وأقفالها صعبة ، ويكون على أسواقهم دروب •
وكذلك أسواق البزازين اذا أحرزوا البز في حوانيتهم ، ويكون فيها مع الدروب
حراس (٨) ، ولا يلزم أن يبيت في الحوانيت أربابها ، لخروجه عن الحرف •
وان كان الزمان منتشر الفساد ، قليل الأمن : لم تكن (٩) حوانيت الصيارف (١٠)
والبزازين حرزاً لأموالهم من الفضة والذهب والبز ، حتى ينقلوها في الليل
الى (١١) مساكنهم أو خاناتهم • (١٢)

— فهذا حكم الحوانيت —

-
- (١) ما بين القوسين ساقط في (ن) • وفي ج (الصيارف) •
(٢) ن (الصارف فيه)
(٣) ن (الفاء) •
(٤) ك (هذه) •
(٥) ن (كان) •
(٦) ك (من) ساقطه
(٧) ن (بعد أن يكون أبوابها) •
(٨) ج ، ن (حرس) •
(٩) ن (يكن) •
(١٠) ن (الصارف) •
(١١) ن (اما الى) •
(١٢) انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٠٤) (فتح الميز ١٢ / ل ٩١) •

١ / ٤٠ - فصل

وإما القسم الثاني : وهو المساكن المستوطنة .

فتختلف أجزاؤها بحسب اختلاف سكانها في (١) اليسار (٢) والاعسار .

فأما مساكن ذوى الاعسار : فأخف أجزاها ، لأن متاع بيوتهم زهيدة لا يرغب فيه ،

فإن كانت أبنيتهم (٣) قصيرة ، وأبوابهم خفيفة ، وأغلاقيهم سهلة (٤) ، كانت

حرزا لأمثالهم . فإن سكنها أهل اليسار لم تكن حرزا لهم (٥) ، لأن مساكن

ذوى اليسار محكمة الأبنية ، عالية الجدران ، وثيقة (الأبواب) ، صلبة

الأغلق ، فإن كانت جدرانها قصارا وهى مسقة بسقف وثيقة ، كانت حرزا

لأمثالهم من أهل اليسار (٦)

وإن لم تكن مسقة : لم تكن (٧) حرزا لذوى اليسار ، لأنه يمكن الصمود اليها (٨)

إذا قصرت ، ولا يمكن الصمود (٩) اليها إذا علت .

فإذا سكن أهل اليسار فى مساكن أمثالهم ، فلهم حالتان : (ليل) و (نهار) .

(١) ك (من) .

(٢) ن (اليسار) .

(٣) ن (أبنيته) .

(٤) ن (قصيرة وأبوابهم خفيفة . . .) ساقطه .

(٥) ج ، ن (لأمثالهم) .

(٦) ما بين القوسين ساقط فى (ن هـ) .

(٧) ن (يكن) .

(٨) ج ، ن (الى علوها) .

(٩) ن (الصمود) ساقطه .

فاما النهار : فيجوز أن تكون (١) أبوابهم مفتوحة ، اذا كانوا أو واحدا (٢)

منهم يرى الداخل اليها والخارج منها ، وان لم يره : لم تكن (٣) حرزا

الا بفتح الباب ، واغلاقه في النهار أخف من اغلاقه في الليل .

ولا تكون (٤) في الليل حرزا (٥) الا بعد غلق أبوابها ، واحكام اغلاقها . (٦)

(١) ن هـ ج (يكون) .

(٢) ن هـ ج (واحد) .

(٣) ك (يكن) .

(٤) ك هـ ن (فلا تكون) .

(٥) ن (حرزا) ساقطه .

(٦) قال الامام الرافعي : ان كانت الدار متصلة بالدور الأهلية ، ونظر :

ان كان الباب مغلقا وفيها صاحبها ، أو حافظ آخر : فهي حرز لما فيها ليلا

ونهارا ، مستيقظا كان الحافظ أو نائما ، لأن السارق على خطر من اطلاقه

وتنبه بحركاته واستفائته بالجيران . . .

وان كان الباب مفتوحا : فان كان من فيها نائما ، لم يكن حرزا بالليل .

واما النهار ، ففيه وجهان :

احدهما : انها تكون حرزا ، لانه قد يمتد ذلك اعتمادا على نظر الجيران

ومراقبتهم ، وذلك اذا كانوا يطوفون هناك ، فصار كالامتعة على طرف الحوانيت

فانها تكون محرزة بنظر المارة والجيران . . .

واصحبها : لا ، كما لو لم يكن فيها احد والباب مفتوح ، ومخالفا لامتعة على

اطراف الحوانيت ، فان الأعين تقع عليها ، ولا تقع على ما في داخل الدار . .

وايضا : فالجيران يتساهلون اذا علموا بأن صاحب الدار فيها . . .

والوجهان في أيام الأمن ، فاما في زمان الخوف والنهب فالأيام كالليالي .

وان كان من فيها مستيقظا لكنه لم يتم الملاحظة ، بل كان يتردد في الدار ،

فتغله السارق وسرق : لم يقطع على الأصح المنصوص ، للتقصير باهمال المراقبة

مع فتح الباب . . .

ولو كان يبالي في الملاحظة بحيث يحصل الاحراز بمثله في الصحراء ، وانتبهز السارق

الفرصة : فلا خلافي وجوب القطع . . .

ولو فتح صاحب الدار بابها وأذن للناس في الدخول عليه ، ليشتري متاعه كما يفعله

الذي يخبز في داره ، فوجهان : لان الزحمة تشغل . . .

ثم لأمتعة (١) بيوتهم حالتان (٢) :

أحدهما : ما كان جافيا للبذلة كالبسطة والوانى ، فصحون مساكنهم (٣)
====
حرز لها .

والثاني : ما كان من ذخائرهم ونفيس (٤) أموالهم ، فالبيوت المغلقة فى المساكن
====
حرز لها .

= واما اذا لم يكن فيها أحد : - فالظاهر - انه ان كان الباب مغلقا فهو
حرز بالنهار فى وقت الأمن ، وليست حرزا فى وقت الخوفولا بالليل ...
وان كان مفتوحا : لم يكن حرزا أصلا .
قال النووي : الدار ان كانت منفصلة عن العمارات ، بأن كانت فى بادية ، أو فى
الطرق الخراب من البلد ، أو فى بستان : فليست بحرزا ، ان لم يكن فيها
أحد ، سواء كان الباب مفتوحا أو مغلقا ...
فان كان فيها صاحبها ، أو حافظ آخر ، نظروا :
ان كان نائما والباب مفتوح : فليست حرزا .
وان كان مغلقا ، فوجهان :
الذى أجاب به الشيخ أبو حامد ومن تابعه : أنه محرز ..
والذى يقتضيه اطلاق الامام والنفوى : خلافه ...
انظر : (فتح العزيز ١٢ / ل ٩٠) (روضة الطالبين ١٠ / ١٢٣) .

(١) ن (لا تتبع) .

(٢) ج (حالتان) ساقطه .

(٣) ن هـ ج (منازلهم) .

(٤) ج (ونفائس) .

ولا يكون تركها في صحن (١) المساكن حرزا لمثلها ، لأنها تحفظ من أهـل

المسكن (٢) وغير أهل المسكن (٣) .

فان سرقها غريب منهم ، وخارج عنهم (٤) : قطع .

وان سرقها أحدهم : لم يقطع بما ترك (٥) في صحن المساكن التي يدخل اليها

ويخرج منها ، وقطع بما في البيوت المقلدة منه .

فلو كان في جدار الدار فتحة ، نظر (٦) :

فان كانت (٧) عالية لا تنال ، فالحرز بحاله .

وان كانت قصيرة ، فنظر :

فان كانت ضيقة لا يمكن (ولوجها الا بهدم) (٨) بنيان : لم تمنع من الحرز .

وان كانت واسعة يمكن ولوجها : منعت من الحرز ، وصارت كالباب المفتوح .

فان كان عليها باب كباب الدار في الوثاقة جرى مجراه ، وجاز فتحه نهارا ،

وفلقه ليلا .

وان كان عليها شباك ، فان كان ضعيفا لا يرد : فليس بحرز .

وان كان قويا من حديد أو خشب وثيق : كان حرزا .

— فهذا حكم المساكن —

(١) ج (صحن) ساقطه .

(٢) ن هـ ج (السكن) .

(٣) ن هـ ج (السكن) .

(٤) ن (منهم) .

(٥) ك (لما ترك) .

(٦) ك (فتحة طويلة) .

(٧) ك (وكانت) .

(٨) ن (والواجب لا تهدم) .

فصل

ب / ٤٠ -

وأما القسم الثالث : وهو بيوت الخانات (١) التي يدخل الى صحنها بنحير

اذن ، وينفرد كل واحد من أهلها ببيت ، فلهما حكمان (٢) :

أحدهما : حكم (٣) صحنها .

والثاني : حكم بيوتها .

فأما حكم صحنها : اذا ترك فيه (٤) متاع ، فهو (٥) غير حرز في النهار

من أهل الخان وغير أهله ، لاستبداله بالدخول (٦) من غير اذن ، الا

أن (٧) يكون مع المتاع حافظ يراه فيصير به محرزا .

فأما الليل : اذا أغلق (٨) على الخان بابه ، فهو حرز لما (٩) في صحنه

من غير أهله ، (ولا يكون حرزا مع أهله) (١٠) ، فان سرقه غيرهم : قطع ،

وان سرقه أحدهم : لم يقطع .

(١) ن (ثبوت الجنایات) .

(٢) ج ، ن (حالتان) .

(٣) ن (حكم) ساقطه .

(٤) ج (فيها) .

(٥) ن ، ج (وهو) .

(٦) ج (في الدخول) .

(٧) ن (ان) ساقطه .

(٨) ك (اذا غلق) .

(٩) ك (لما) ساقطه .

(١٠) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

وَأَمَّا حُكْمُ بَيْوتِهَا : فكل بيت منها حرز لصاحبه ، من أهل الخان وغيرهم (١) .

في الليل والنهار معا ، (وكمال حرزه معتبر بشرطين) (٢) :

أحدهما : أن يكون بابه مغلقا مقللا .

والثاني : أن يكون لجميع بيوت الخان حافظ ، لا يخفى (٣) عليه حال كل

بيت ، هل قصده صاحبه أو غير صاحبه ، ولا يلزم (٤) أن يكون لكل بيت

حافظ ، ولا أن (٥) يكون صاحبه فيه ، لأنها بيوت وضعت في الأغلب

لأحرار لا متعة دون السكن .

فإن سكنها قوم : صار كل بيت يسكنى صاحبه حرزا (٦) ، وصار (٧) ما لا ساكن

فيه (٨) منها أخطر ، يحتاج إلى فضل مراعاة في ليله دون نهاره . (٩)

(١) ك (وغير أهله) .

(٢) ج (وكان حرزا معتبرا بشرطين) .

(٣) ك (لا يخفى) .

(٤) ن (فلا يلزم) .

(٥) ج هـ (أن) ساقطه .

(٦) ج هـ (أحرز) .

(٧) ك (فصار) .

(٨) ن هـ ج (له) .

(٩) قال الامام الرافعي : الخانات والمدارس ، والرباطات ، هي في حق من لا يسكن

الخان كالدار المختصة بالشخص الواحد ، حتى إذا سرق من حجرها أو من

صحنها ما يحرزه الصحن ، وأخرج من الخان : وجب القطع .

وان أخرج من البيوت والحجر إلى صحن الخان ، ففيه وجهان :

أحدهما : يجب القطع بكل حال ، لأن صحن الخان ليس حرزا لصاحب البيت ،

بل هو مشترك بين السكان ، وهو كالسكة المشتركة بين أهلها . .

وهذا ما أورده صاحب (المذهب) وجماعة . . .

والثاني : وهو المذكور في (الكتاب) (والتهذيب) وغيرهما ، أنه كالأخراج من

بيوت الدار إلى صحنها ، فيفرق الحال بين أن يكون باب الخان مفتوحا

أو مغلقا . . . ويقرب من هذا ما حكى عن (المنهاج) للشيخ أبي محمد : =

فهذه سبعة (١) أمثلة من أنواع الاحراز ، أطلق الشافعي ذكرها ، فاستوفينا شرحها وشروطها ، ليعتبر بها نظائرها (٢) .
 (وقي حرز ثامن نحن نذكره) (٣) : وهو حرز الثمار .

== أنه ان كان بالليل : لم يقطع ، لان الباب يكون مغلقا بالليل ، وان كان بالشهار : فيقطع . .
 واما اذا سرق واحد من السكان :

فان سرق من العرصة : فلا قطع ، لانها مشتركة بينهم ، وما فيها غير محرز عنهم .

قال الامام : هذا اذا كان فتح الباب هينا ، بأن كان موثقا بالسلاسل ونحوها ، فاما اذا كان موثقا بالمغاليق وله مفتاح بيد حارس ، وكان يحتاج مخرج المتاع الى معاناة ما يحتاج اليه من يحاول الدخول من خارج ، فهذا فيه تردد .

وان أخرجه من بعض البيوت الى الصحن ، وكان باب البيت مغلقا : فعليه القطع لأن الصحن في حق السكان كالسكة المنسدة بالاضافة الى الدور ، ولا فرق بين أن يكون باب الخان مفتوحا أو مغلقا . . .

وذكر الامام احتمالا : انه لا يجب القطع بالاعراج الى السكة ، لأنها ملوكة لأصحاب الدور ، وهي من مرافقهم فتشبه عرصة الدار . . .
 وقد يفرق على الظاهر ، بأن الأمتعة قد توضع في العرصة اعتمادا على ملاحظة سكان الحجر والبيوت ، بخلاف السكة . .

انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١٠٣) وايضا : (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٦)
 (المذهب ٢ / ٢٨٠) (البيان ١٠ / ١٤١) (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٠) .

- (١) ج هـ (سبعة) ساقطه .
- (٢) ج (ونظائرها) .
- (٣) ك (وهي نوع ثامن لم نذكره) .

فصل

ج/ ٤٠ -

والاصل في حرز الثمار : ما روى (أن رجلا من بنى (١) مزينة سأل رسول الله

— صلى الله عليه وسلم — عن الثمر المعلق ، فقال له النبي — صلى الله

عليه وسلم — : ليس فيه قطع الا ما آواه الجرين وبلغ ثمن المجن ففيه القطع ،

وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثله وجلدات (٢) نكال (٣) .

وهذا خارج عن (٤) عرف الحجاز (٥) ، وله تفصيل يعم ، وللثمر حالتان :

احدهما : أن تكون (٦) على رؤس نخيلها وشجرها (٧) فيكون (٨) حرزها

بأحد أمرين :

اما أن يكون لها (٩) حافظ ينظر الى جميعها ، فتصير (١٠) به محرزة (١١)

• يقطع سارقها .

واما أن (١٢) يكون عليها حظائر تغلق ، أو أبواب تغلق (١٣) ، فتصير

• به محرزة .

(١) ك ، ن (بنى) ساقطه .

(٢) ك (وجلدتم) .

(٣) تقدم تخریج الحديث صفحة (٤٧٩) (٥٠٧) .

(٤) ك (على) .

(٥) ك (الحجازة) .

(٦) ن (يكون) .

(٧) ن (النخل والشجر) .

(٨) ك (فتكون) .

(٩) ك (فيها) .

(١٠) ن ، ك (فيصير) .

(١١) ن ، ك (محرزا) .

(١٢) ك (وأما) .

(١٣) ن ، ك (أبواب مغلق) .

فان كانت غير محظورة ولا محفوظة : فلا قطع على سارقها — وهو الغالب — من
 ثمار الحجاز — واليه يوجه (١) قول رسول الله — صلى الله عليه وسلم — .
والحال الثانية : أن تكون قد صرمت من (٢) نخلها ، وقطعت (٣) من شجرها ،
 ووضعت في جربنها وبيدرها ، اما للبيع ، واما للتجفيف واليبس ، فالجربس
 للثمر (٤) كالمراح للماشية .
 فان كانت على سطح أهلها (أو في مساكنهم) (٥) وأفنيتهم (٦) : فهي محرزة ،
 يقطع سارقها .

وان كانت في بساتينهم وضياعهم :
 فان كان الموضع أنيسا ، لأتصال البساتين وانتشار أهلها : لم تحتج إلى
 حافظ بالنهار ، واحتاجت إلى حافظ بالليل ، فان سرقت (٧) نهارا : قطع
 سارقها ، وان سرقت ليلا : قطع ان كان لها حافظ ، ولم يقطع ان لم يكن
 لها حافظ .

وان كان الموضع غير أنيس : احتاجت إلى حافظ بالليل والنهار ، ويقطع سارقها ،
 وان لم يكن لها حافظ لم يقطع . (٨)

-
- (١) ك (توجه) .
 (٢) ن هـ ج (من) ساقطه .
 (٣) ن (أو قطعت) .
 (٤) ك (للثمرة) .
 (٥) ج هـ ن (وفي منازلهم ومساكنهم) .
 (٦) ج هـ ن (بأفنيتهم) .
 (٧) ن (سرق) .
 (٨) من قوله : (وان كان الموضع غير أنيس . . .) ساقط في (ك)
 انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٠٥) (تهذيب الاحكام ٤ / ل ١١٤)
 (فتح العزيز ١٢ / ل ٩١) (روضة الطالبين ١٠ / ل ١٢٦) . .

فأما ان سرق (١) الأشجار وفسيل النخل :

فان كانت مما يقطع سارق ثمارها : قطع سارق أشجارها .

وان كانت مما لا يقطع سارق (٢) ثمارها : لم يقطع في أشجارها . (٣)

٤١ - مسألة

قال الشافعي : وان سرق منها شيء ، فأخرج (٤) بنقب ، أو فتح بابا

أو قلمه : قطع (٥) ، وان كان البيت مفتوحا : لم يقطع . (٦)

(١) ك ، ن (سرق) .

(٢) ك ، ن (في) .

(٣) قال الامام الروياني : قال الشافعي : والحوائط ليست بحرر للنخل ولا للثمرة ،

لان اكبرها مباح يدخل من جوانبه ، فمن سرق من حائط شيئا من ثمر
معلق : لم يقطع

وجملته : أن الحائط اذا كان فيه حافظ ، كان ما فيه محرزا .

قال القاضي أبو حامد : قد قيل : ان كان في وسط العمارة ، كان حرزا لما

فيه ، كالدور وغيرها وان كان في الصحراء ، لا يكون حرزا

ومن أصحابنا من قال : ان كانت الأشجار مما يقطع سارق ثمارها : يقطع فيها

أيضا ، ذكره في (الحاوي)

والاول نأصح عندي - لان حرر الشجرة غير حرر الثمرة في المادة

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٦)

(٤) ك ، ج (فأخرج) ساقطه .

(٥) ج (قطع) ساقطه .

(٦) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٣)

قد ذكرنا أن الابواب المفلقة حرز لما فيها ، فاذا هتك حرزها ، واخرج نصاب

السرقة منها : قطع .

وهتك الحرز يكون بأحد وجوه :

اما بأن يفتح أغلاقه ، ويدخل اليه من بابه ، سواء كانت أغلاقه داخلية

أو خارجية ، وفتح (١) أغلاقه قد يكون (٢) تارة بكسرهما ، وتارة بأن يتوصل

بالحيلة الى فتحها .

ومنها : أن يتوصل الى قلع الباب أو كسره أو احراقه بالنار .

ومنها : أن ينقب في جدار الحرز أو يفتحه (٣) حتى يدخل منه (٤) الى

الحرز .

ومنها : أن يملو على جداره (٥) ، اما بسلم يصعد (٦) عليه ، أو آلة ينصبها

حتى يتسور اليه والى نظائر هذا ———

فيصير هاتكا للحرز (٧) : فيقطع بهتكه واخذه ، فان نقض جدار الحرز وسرق (٨)

آله : قطع اذا بلغت نصابا ، لان البناء حرز لا آله .

وهكذا : لو سرق باب الحرز : قطع (٩) اذا كان وثيقا في نصبه (١٠) ، سواء

كان

(١) ن ، ج (يفتح) .

(٢) ن ، ج (وقد يكون) .

(٣) ك (أو سطحه) .

(٤) ج (منه) ساقطه .

(٥) ن (جدار) .

(٦) ن (صعد) .

(٧) ج ، ن (فيصير هذا كالحرز) .

(٨) ج (وأخذ) .

(٩) ك (بقلع) .

(١٠) ج ، ن زيادة : (لان البناء حرز لا آله) .

الباب مغلقا أو مفتوحا ، لان غلق الباب حرز لما وراءه ، وليس بشرط في حرزه . (١)
فان سرق ما في البيت وابنه مفتوح : لم يقطع ، وان (٢) سرق بابـــــــــــــــــه
: قطع . (٣)

وقال أبو حنيفة : لا يقطع في سرقة الباب ، مفتوحا كان أو مغلقا ، وكذلك
ما أخذ من بناء الجدار . (٤)

(١) تكلم الامام الماوردي هنا عن حكم سرقة باب الدار ، وسكت عن حكم سرقة ابواب
البيت الداخلية ، وتعقب الروماني ذلك فقال :
لو كان باب الدار مفتوحا ، فدخل الدار وقطع بابا من ابواب البيت .
قال أبو اسحاق : لا يقطع فيه ، لأنه غير محرز ، الا أن يكون باب البيت مغلقا ،
أو يكون باب الدار مغلقا ، قياسا على سائر ما في الدار من المتاع . . .
والفرق بين ابواب البيوت وباب الدار : أن ابواب البيوت تحوز بباب الدار ،
وباب الدار لا يحرز الا بنصبه ، ولا يحرز بخفيه . . .
وقال بعض أصحابنا : يقطع في ابواب البيت أيضا ، وحرزها نصبها كما في باب
الدار أيضا . . . والصحيح : ما ذكرنا ، والفرق ظاهر . . .
قلت : ذهب الى ترجيح القول الأول ابن الصباغ . . .
: وذهب الى ترجيح القول الثاني الرافعي . . . وقال النووي : وبه قال
الاكثر . . .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٨) (فتح الميز ١٢ / ٩٢) .

(الشامل ٦ / ١١٧) (روضة الطالبين ١٠ / ١٢٦) . . .

(٢) ك من (فان) .

(٣) انظر : (البيان ١٠ / ١٣٣) (المذهب ٢ / ٢٧٨) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٤)

(٤) قال الامام السرخسي : وان سرق باب دار أو مسجد : لم يقطع ، لانه ظاهر

غير محرز ، ولا يقطع في سرقة مال غير محرز . . .

ولان بالباب يصير ما في البيت محزرا ، فسارق الباب يكون سارقا للحرز دون
المحرز ، فهو كسرقة الحارس . .

انظر : (المبسوط ٩ / ١٥٠) وايضا : (شرح فتح القدير ٤ / ٢٣٣) (البحر

الرائق ٥ / ٦١) (دور الاحكام ٢ / ٧٩) (حاشية ابن عابدين ٤ / ٩٢) .

استدل لا : بانه سرق الحرز ولم يهتكه •

وهذا فاسد لا مبرين :

احدهما : أن ما كان حرزا لغيره ، فأولى أن يكون حرزا لنفسه •

والثاني : أن الاحراز معتبرة بالعرف المعهود ، وباب الحرز (١) (وآلة

بنائه) (٢) لا تحفظ عرفا الا ينصب الابواب ، وبناء الآلة •

فاقتضى أن يكون ذلك حرزا لها (٣) كسائر الاحراز •

فعلى هذا : لو خلع (٤) حلقة الباب أو مسامره (٥) أو ألقاه : قطع •

لأنها (٦) في محل حرزها •

وكذا لو قلع عتبة الباب : قطع ، (لأن موضعها حرز لها) (٧) •

(١) ك (الجدار) •

(٢) ك (والدرهات) •

(٣) ك (لها) ساقطه •

(٤) ج ، ك (قطع) •

(٥) ن (أو مساميره) •

(٦) ك (لانه) •

(٧) ج (لأنها في محل حرزها) •

قال الرافعي : والقفل على الباب محرز كالباب والحلقة ••

وقال أبو الطيب ابن سلمة فيما روى القاضي ابن كج : انه ليس بمحرز ، لأن

القفل للاحراز به لا لاحرازه ••

قال النووي : والأول أصح •••

انظر : (فتح الميزان ١٢/٩٢) (روضة الطالبين ١٠/١٢٦) •••

ولو نقض آلة من بناء قد خلا من أهله حتى خرب ، نظر :

• فان كان بناؤها (١) وثيقا لم يستهدم : قطع •

• وان كان مستهدما متخلخلا : لم يقطع •

فان كان على خراب البناء أبواب : لم يقطع في اخذها ، وان قطع في آلة

• بنائها •

والفرق بينهما : أن الابواب محرزة بالسكنى (٢) ، والالة محرزة بالبناء •

٤٢ - مسألة

قال الشافعي : وان (٣) أخرجه من البيت والحجرة الى الدار ، والدار للمسروق

منه وحده ، لم يقطع حتى يخرج من جميع الدار ، لأنها حرز لما فيها • (٤)

اذ اكان المتاع محرزا في حجرة ، في دار خاصة أو في بيت في الدار ، فأخرجه

الى صحن الدار ، فالحكم في الحجرة والبيت سواء •

واذا كان كذلك لم يخلو باب الحجرة والدار من أربعة أقسام : (٥)

أحدها : أن يكون مفتوحين ، فلا قطع عليه ، لأنه بفتح الدار (٦) غير محرز •

(١) ن (بناؤه)

(٢) ج (بالساكن) •

(٣) ك (فأن) •

(٤) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٣ / ٨) •

(٥) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٥٩) (الشامل ٦ / ١١٨) (المذهب ٢ / ٢٨٠) •

(٦) ك (الباب) •

والقسم الثاني : أن يكون باب الدار مغلقا ، وباب الحجرة مفتوحا : فلا قطع عليه ،

لأن جميع الدار حرز ، فصار ناقلا له في الحرز من مكان الى مكان ، لكن

يلزمه الضمان ، لان أخرجه عدوان .

والقسم الثالث : أن يكون باب الدار مفتوحا ، وباب الحجرة مغلقا : فعليه القطع ،

لأن الحرز هو الحجرة دون الدار .

والقسم الرابع : أن يكون باب الحجرة مغلقا ، وباب الدار مغلقا (١) ، نفسى

قطعه اذا أخرجه من الحجرة أو من (٢) البيت المغلق الى الدار ، وجهان :

أحدهما : يقطع ، لأنها بالفتح تصير هي الحرز . (٣)

والوجه الثاني : — وهو أصح — لا يقطع ، لأن الدار المفردة حرز لجميع ما فيها ،

وغلاق الحجرة يجرى مجرى غلق الصندوق ، فلا (٤) يقطع بأخراجه من

الصندوق الى الحجرة ، كذلك لا يقطع بأخراجه من الحجرة (٥) الى

الدار ، ويكون كما لو رفع السرقة من قرار الدار الى غرفها ، أو حطها (٦)

من غرفها الى قرارها (٧) : لم يقطع ، لان جميع السفلى والمعلو حرز واحد (٨)

(١) ن هـ (مطلقا) .

(٢) ك (من) ساقطه .

(٣) قال ابن الرفعة : وان كانا مغلقين ، فقد قيل : يقطع ، لان باب البيت حرز

لما فيه من المال ، فاذا خرج منه فقد أخرجه من حرزه ، فوجب القطع كما

لو كان باب الدار مفتوحا . . . وهذا أصح في الجبلى . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١١) . . .

(٤) ك (ولا) .

(٥) ن (الحجرة) تكررت .

(٦) ج (وحطها) .

(٧) ج (فصرها) .

(٨) ذهب الى تصحيح هذا الوجه : العمرانى ، والرويانى . . وقال الرافعى : هو

الظاهر . .

قال ابن الرفعة : هذا الوجه هو ظاهر النص في المختصر ، وأصح في الحاوى =

فان أصعد السرقة (١) من الدار الى سطحها ، نظر :

فان كان على السطح ممرق (٢) يخلق على السفلى : قطع ، لان خروجه
من الممرق كخروجه من الباب ، لان الممرق أحد البابيين .

وان لم يكن على السطح ممرق يخلق ، نظر :

فان كان السطح عاليا ، وعليه سترة مبنية تمنع من الوصول اليه : لم يقطع ،
لأنه من جملة الحرز .

وان كان بخلاف ذلك : قطع . (٣)

===== وعند النووى وصاحب المرشد . . .

قال النووى : وان كان البابان مغلقين ، فلا قطع على الأصح المنصوص .
وقيل : يقطع .

وقيل : ان كان الصحن حرزا ، لم يقطع ، والا فيقطع . . .
وقال أيضا : وهذه الصور الأربعة ظاهرة التصوير اذا لم يوجد من السارق
تصرف فى باب الدار ، بأن تسور الجدار ودخل .
أما اذا فتح باب الدار المفلق ، ثم أخرج المتاع من البيت الى الصحن ، فالحرز
الذى يهتكه السارق فى حكم الحرز الدائم بالنسبة اليه ، فيكون كما لو نقل
الى الصحن وباب الدار مفلق . . . هذا ما رآه الامام أصح ، فان أغلق
الباب بعد فتحه فهو أظهر . .

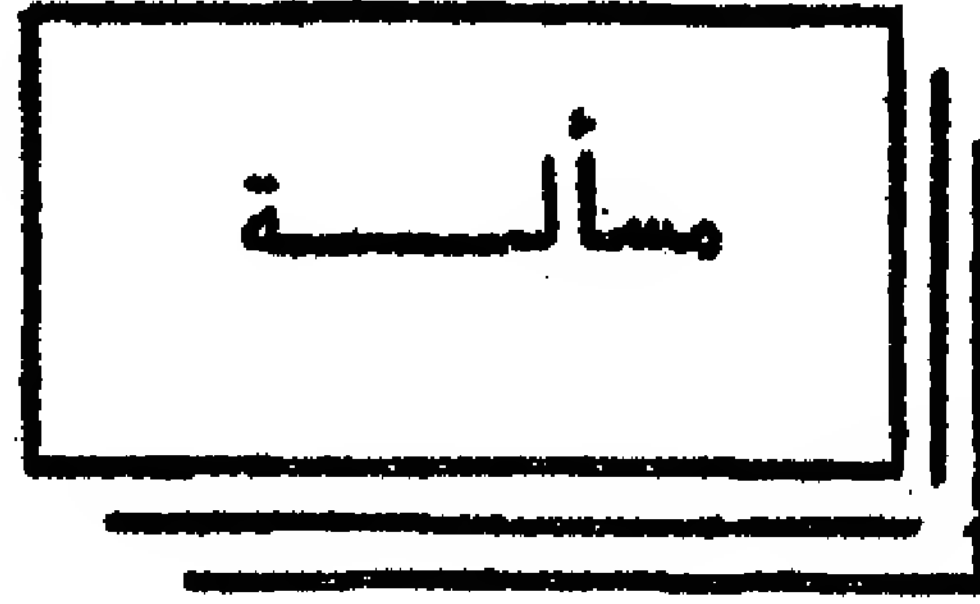
انظر : (البيان ١٠/١٤١) (بحر المذهب ١٠/٥٩) (فتح العزيز
١٢/١٠٣) (كفاية النبيه ١٣/١١١) (روضة الطالبين ١٠/١٤٠) .

(١) ك ، ن (بالسرقة) .

(٢) ن (ممر) .

(٣) انظر : (الشامل ٦/١١٨) (نهاية المطلب ١٩/٧٥)

(بحر المذهب ١٠/٥٩) (كفاية النبيه ١٣/١١٢) . .



٤٣ -

قال الشافعي : وان كانت مشتركة ، وأخرجه من الحجرة الى الدار ، وليست

الدار لاحد من السكان : قطع . (١)

قد مضت هذه المسئلة في الخانات المشتركة . (٢)

فاذا كانت الدار مشتركة بين جماعة ، لكل واحد منهم (٣) فيها حجرة يختص (٤)

بسكنائها (٥) ، فدخل الحجرة سارق واخرج منها (٦) السرقة الى صحن

الدار : قطع ، لانه قد أخرجهما عن حرزها .

ويكون حكم هذه الدار كالزقاق المرفوع بين أهله ، اذا أختص كل واحد منهم (٧)

فيه بدار ، كان اخراج السرقة منها الى الزقاق (٨) موجبا للقطع . (٩)

(١) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٣ / ٨) .

(٢) انظر صفحة (٥٤٣) .

(٣) ج (منهم) ساقطه .

(٤) ن ، ج (تختص) .

(٥) ن ، ج (بسكنائها) .

(٦) ن ، ج (منها) ساقطه .

(٧) ن ، ج (منهم) ساقطه .

(٨) ن (الزقاق) ساقطه .

(٩) انظر : (الشامل ١١٨ / ٦) (شرح مختصر المزنى ١٣٨ / ٩) (البيان

١٠ / ١٤١) (نهاية المطلب ١٩ / ٧٥) .

مسألة

٤٤ -

قال الشافعي : ولو أخرج (١) السرقة فوضعها في بعض (٢) النقب (٣) ،

وأخذها رجل من خارج (٤) لم يقطع واحد منهما (٥) .

وصورتها : في رجلين اجتماعا على سرقة ، فنقب أحدهما وأخذ (٦) الآخر .

— فهذا على أربعة أضرب —

أحدها : أن يشتركا في النقب (٧) ويدخل أحدهما فيأخذ (٨) السرقة

وضعها في النقب ، ولا يخرجها منه (٩) ، ويأتي الآخر وهو خارج النقب

فيأخذها ولا يدخل البيت .

فمذهب مالك : أنهما يقطعان لأمرين :

أحدهما : أنهما قد صارا بالتعاون كالواحد .

والثاني : لثلاث يصير ذلك ذريعة إلى أخذ (١٠) الأموال ، واسقاط الحدود (١١) .

(١) ن هـ ج (أخذ) .

(٢) ج (بعض) ساقطه

(٣) ج هـ ن (نقب البيت) .

(٤) ك هـ ج (آخر) .

(٥) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) .

(٦) ن هـ ج (وسرق) .

(٧) ن (البيت) .

(٨) ج (ويأخذ) .

(٩) ن (منه) ساقطه .

(١٠) ن (أخذ) ساقطه .

(١١) قال ابن عبد البر : وكل ما يتعاون عليه السراق مما لا يتناول بخير التعاون

كالخشبة والعدل ونحو ذلك : قطعوا جميعا إذا بلغ مقدار القطع . . .

وإذا تعاونوا على إخراج الشيء من حرزه بالرمي والتناول : قطعوا جميعا .

وقد قيل : لا يقطع هؤلاء إلا أن يكون في نصيب كل واحد منهم ربع دينار ، وفي

هذا المعنى بعض الاضطراب بين أصحاب مالك . . .

وهذا القول قد (١) حكاه الحارث بن سريج (٢) النقال (٣) عن الشافعى

• فى القديم •

== وتحصيل مذهبه : فى السارقين يجتمعان فيدخل أحدهما الحرز ويكون الآخر خارجا ، فيخرج الداخل الى الخارج المتاع ، فعلى الداخل القطع ون الخارج •

ولو أدخل الخارج يده فأخرج المتاع من حرزه : قطع وحده •
انظر: (الكافى ١٠٨٤/٢) وايضا : (حاشية الدسوقي ٣٠٦/٤)
(الخرشي على خليل ١٠٠/٨) (أسهل المدارك ١٨٤/٣) •

(١) ن (قد) ساقطه •

(٢) ك (شريح) •

(٣) ك (عن هلال البقال) •

قال الشيرازى ، والرويانى : الحارث بن شريح البقال •

وقال ابن الأثير وابن كثير : الحارث بن شريح النقال •

وقال البخارى ، وابن أبي حاتم ، والاسنوى ، والسبكي ، والذهبي : الحارث بن

• سريج النقال •

ترجمته : هو أبو عمرو الحارث بن سريج النقال الخوارزمي (٢٣٦ هـ - ٣٠٠ هـ) •

أحد الفقهاء ، سكن بغداد ، يروى عن الشافعى ، ومعتز بن سليمان ، وحماد

بن سلمة ، وغيرهم ٣٠٠ روى عنه ابن أبي الدنيا ، وأبراهيم البخوى ، وأحمد

بن الحسن ، وجماعة ضعفه : ابن معين ، والنسائى ، وأبو زرعة ، وعدة ٣٠٠

مات ببغداد •

انظر: (بحر المذهب ١٠/٥٩) (المشتبه فى الرجال ٢/٣٩٥) (تبصير

المنتبه ٢/٧٧٩) (طبقات السبكي الكبرى ٢/١١٢) (طبقات ابن كثير ٧)

(طبقات الشيرازى ٨٣) (اللباب ٣/٣٢٢) (الجرح والتمديد ٣/٧٦)

(ميزان الاعتدال ١/٤٣٣) (طبقات الحنابلة ١/١٤٧) (الضعفاء -

لابن الجوزى - ل ٤٨) (الضعفاء - للمقلى - ل ٧٨) (الضعفاء -

لدارقطنى - ل ٤) •

ومذهب الشافعي كله (١) في الجديد ، وأحد قوليه (٢) في القديم : أنه (٣)

• لا قطع على واحد منهما •

فصار في وجوب قطعهما قولان : (٤)

أحدهما : — وهو الأضعف — أنهما يقطعان للمعنيين المتقدمين •

والثاني : — وهو الأصح — أنهما (٥) لا يقطعان ، (٦) لأمرين :

أحدهما : أن الداخل إلى الحرز ما أخرجها من جميعه ، والاخذ لها

من النقب لم يأخذها من الحرز ، فلم يوجد في واحد منهما شروط القطع •

• فسقط •

(١) ك (كله) ساقطه •

(٢) ن (قوليه) ساقطه •

(٣) ك (أن) •

(٤) قال ابن الرفعة : نسب ابن الصباغ القولين إلى رواية الحارث بن سريج النقال

وقال القاضي أبو حامد : أنهما في كتبه القديمه ...

وعلى هذا يكون في المسئلة طريقان ...

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١١٢) (الشامل ٦ / ١١٨) ...

(٥) من قوله (يقطعان للمعنيين ...) ساقط في (ن) •

(٦) صح هذا القول : الشيرازي ، والرويانى ، والعمرانى ، والمستظهرى ••

وقال البغوى : وهو المذهب ••

وقال ابن الرفعة : وهذا القول هو ما رواه المزنى والربيع — وهو الصحيح —

في الطرق ، وبه قطع الصيدلانى ...

انظر : (المذهب ٢ / ٢٨٠) (بحر المذهب ١٠ / ٥٩) (حلية العلماء

٢ / ٢٣٠) (البيان ١٠ / ١٤٠) (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٧)

(كفاية النبيه ١٣ / ١١٢) ••

ولهذا قال الشعبي : اللص الظريف لا يقطع .

والثاني : أنه (١) لو أخذها غير المعاون (٢) لم يقطع واحد منهما ، كذلك
إذا أخذها المعاون ، لأن القطع لا يجب بالمعاونة ، وإنما يجب بالأخذ .
والضرب الثاني : أن (٣) ينفرد أحدهما بالنقب ولا يدخل الحرز ، ويدخل
الآخر فيخرجها ، ولم يشارك في النقب .

فقد اختلف أصحابنا فيها ،

فأجراها كثير منهم : مجرى الضرب الأول ، وخبر وجوب قطعها على
قولين .

وقال أبو علي بن أبي هريرة ، وطائفة أخرى : أنه لا قطع على واحد منهما
قولا واحدا ، لأن كل واحد منهما (٤) انفرد (٥) بأحد شرطتي
القطع . (٦)

(١) ن هـ (انه) ساقطه .

(٢) ن (المعارف) .

(٣) ك (أن) ساقطه .

(٤) ج هـ (منهما) ساقطه .

(٥) ك هـ (ينفرد) .

(٦) ذهب الى هذا : صاحب (الانصاح) والروائي ، وصاحب (التجريد) .

قال النووي : وهذا هو المذهب . . .

قال الرافعي : ويجب في هذه الحالة ، على الأول ضمان الجدار ، وعلى الثاني
ضمان ما أخذ . .

وقال أبو الطيب الطبري : وذكر أبو العباس بن القاص هذه (المسئلة الثانية)

وقال : ينظر ، فان لم يكن صاحب الدار في الدار لم يجب عليهما القطع ،

لان أحدهما أزال الحرز ولم يسرق ، والاخر سرق المال من غير حرز . . .

وان كان صاحب الدار في الدار مستيقظا ، فالمال محرز به ، ولا يفتقر احرازه

الى غلق باب الدار ولا الى سد الحائط ، فاذا أخرجه من الدار فقد أخرجه

=

من حرزه ، وذلك يوجب القطع

والضرب الثالث : أن يشتركا (١) في النقب ، ويدخل (٢) أحدهما فيأخذ

السرقه ويخرجها ، فيقطع مخرجها ، لأنه قد (٣) جمع بين هتك الحرز

والاخراج ، (ولا يقطع الآخر ، لأنه انفرد بالنقب دون الاخراج) (٤)

والضرب الرابع : أن يحضر واحد فينقب الحرز ، ويخاف الطلب فيهرب ، ويأتى

آخر لم يشهد النقب فيدخل (٥) حين يراه (٦) ، ويخرج السرقه منه .

فلا قطع على ناقد الحرز بلا خلاف ، لأنه لم يكن منه الا النقب السدى

لا يوجب القطع .

= وهذا كما قال ، لان صاحبها اذا كان في الدار فما فيها محرز به ،

والوجهان اذا لم يكن صاحبها فيها أو كان نائما .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٦٠) (تجريد المسائل ل ٢١٢) (روضة الطالبين

١٠ / ١٣٤) (فتح الميز ١٢ / ٩٨) (شرح مختصر المزني ٩ / ١٣٩)

(١) ج ، ن (يشتركان) .

(٢) ن (فيدخل) .

(٣) ك (قد) ساقطه .

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

قال الرافعي : وان تعاونوا على النقب ، وانفرد أحدهما بالاخراج ، فالقطع على

المخرج خاصة ، والاخذ ليس بمسارق .

قال الامام : ورايت في بعض التعاليق حكاية وجهين في وجوب القطع على

المخرج - وهو ضعيف .

انظر : (فتح الميز ١٢ / ٩٨) وايضا : (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٢)

(البيان ١٠ / ١٤٠) (روضة الطالبين ١٠ / ١٣٤) .

(٥) ك (فيدخله) .

(٦) ك (راع) .

واما الأخذ لها :

فان كان النقب قد اشتهر وظهر : فلا قطع عليه ، لأنه سرق مالا من غير

• حرز

وان لم يشتهر ولم يظهر : ففي وجوب قطعه وجهان :

أحدهما : لا قطع ، لما ذكرناه •

والوجه الثاني : يقطع ، اعتبارا بظاهر الحرز •

وهكذا لو عاد الذي نقب بعد هربه من الطلب (١) في ليلة أخرى ، فدخل

الحرز واخرج السرقة •

فان كان بعد ظهور النقب واشتهاره : لم يقطع •

وان كان قبل (٢) ظهوره واشتهاره (٣) ، فعلى وجهين :

أحدهما : — وهو الاظهر فيه — أنه يقطع •

والثاني : — وهو الاظهر في (٤) غيره — أنه لا يقطع • (٥)

(١) ج (طحيه) ن (الصاحب) •

(٢) ج (بعد) •

(٣) ك ه ن (وانتشاره) •

(٤) ج ه ن (الاظهر في) ساقطه •

(٥) قال الرافعي : اذا نقب الحرز ، ثم عاد واخرج النصاب في ليلة أخرى •

حكى القاضي ابن كج عن النص : انه ان علم صاحب الحرز بالنقب أو كان ظاهرا يراه الطارقون ، وبقي كذلك : فلا قطع ، لا انتهاك الحرز ، والافمن ابن سريج وغيره : أنه يقطع ، كما لو نقب في أول الليل وأخرج المال فـسى أخره ...

ومن غيره : أنه يحتمل أن لا يقطع ، لأنه عاد بعد انتهاك الحرز ، فصار كمالو جاء غيره واخذ المال ، فحصل وجهان ، وانصرف اليهما قوله في (الكتاب) و(الوسيط) : والظاهر أنه يقطع ، والخلاف فيه بالخلاف فيما اذا أخرج نأبا بدفعات انظر : (فتح العزيز ١٢/ل ٩٨) ...

مسألة

٤٥ -

قال الشافعي : ولو روى بها (١) فأخرجها من الحرز : قطع . (٢)
- وهذا كما قال -

لا يخلو حاله في (٣) اخراج السرقة بعد هتك حرزها من ثلاثة أحوال :
أحدها : أن يدخل الحرز ، فيأخذ (٤) السرقة ويخرجها (٥) معه من
الحرز ، فهذا يقطع باجماع . (٦)

والحال الثانية : أن يدخل الحرز ، ويأخذ السرقة ويرى بها خارج الحرز ،
أو يدفعها إلى رجل آخر (٧) خارج الحرز ، فهذا يقطع ، سواء ظفر
بها بعد خروجه (٨) من الحرز أو لم يظفر . (٩)

(١) ن هـ ج (ولو سرقها) .

(٢) ج (قطع) ساقطه .

انظر : (مختصر المنزى ٢٦٣/٨) .

(٣) ن هـ ج (لا يخلو حال) .

(٤) ن هـ ج (ويأخذ) .

(٥) ن هـ ج (فيخرجها) .

(٦) ج (بلا خلاف) .

(٧) ن هـ ج (آخر) ساقطه .

(٨) ك (خروجها) .

(٩) قال العمراني : وان نقب أحدهما الحرز ودخل فأخذ المال ، وروى به من داخل
الحرز إلى خارجه ، وخرج ليأخذه وقد أخذه سارق آخر .

فمن أصحابنا الخراسانيين من قال : لا يجب القطع ، وهما كما لو اشتراكا في
النقب ، وأخرج أحدهما المال إلى بعض النقب وأخذه الآخر . . .

ووجه الشبه بينهما : ان الراي لم يتناول المسروق بعد اخراجه اياه من الحرز ،
كما أن من أخرج المتاع إلى بعض النقب لم يتناوله مخرجا

حتى بالغ أصحابنا في هذا ، فقالوا : لو أخرج يده من الحرز والسرقة ففى

يده ، ثم أعادها الى حزرها : قطع . (١)

والحال الثالثة : ان يقف خارج الحرز ، ويمد يده فيأخذ السرقة ، أو يمسد

خشبته فيجذب بها (٢) السرقة حتى يخرجها ، أو يدخل محجنا يمد به

السرقة حتى يخرجها ، قطع .

والمحجن : خشبة فى رأسها حديدة معرقفة . (٣)

حكى أن رجلا كان يسرق متاع الحاج بمحجنه ، اسمه : عمرو بن لحي (٤)

== وقال أصحابنا العراقيون ، وبعض الخراسانيين : يجب القطع هاهنا

على الذى روى بالمال قولا واحدا ، لانه أخرج المال من جميع الحـرز

فوجب عليه القطع ، كما لو خرج وأخذ المال ونصب منه .

انظر : (البيان ١٠ / ١٤٠) وايضا : (فتح العزيز ١٢ / ٩٩) .

(١) ممن قال بهذا : المستظهرى . . .

انظر : (حلية العلماء ٢ / ٢٣٠) .

(٢) ج هـ (يجذب بها) .

(٣) ك (حديد معرقف) .

انظر مادة - حجن - فى : (لسان العرب ١٣ / ١٠٨) (المصباح المنير

١ / ١٣٣) (غريب الحديث - لابن قتيبة - ١ / ٣٣٤) .

(٤) ك، ن (اسمه : عمرو بن لحي) ساقطه .

(أبو ثامة عمرو بن لحي)

اختلفت الروايات فى اسمه ونسبه . . . قال البخارى وابن حبيب : أبو

خزاعة عمرو بن لحي بن قمعة بن خندف . . . وفى رواية للبخارى واحمد

عمرو بن عامر بن لحي الخزاعى . . . وفى رواية لاحمد : لحي بن عمرو . . .

وفى رواية لاحمد ومسلم وابن خزيمة والبيهقى : أبو ثامة عمرو بن مالك . .

قال ابن القسطلانى : الراعى صاحب المحجن الذى أخبر - صلى الله عليه

وسلم - أنه رآه فى النار يجر قصبه اسمه : عمران العفارى ، وقيل : كليب

بن حزام .

فَقِيلَ لَهُ : تَسْرَقُ (١) مَتَاعَ الْحَاجِّ .

فَقَالَ : لَسْتُ أُسْرِقُ ، وَأَنَا يَسْرِقُ الْمُحْجِجُ .

فَرَوَى عَنْ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَنَّهُ قَالَ : (رَأَيْتُهُ يَجْرُقُ قَصْبَهُ (٢)

فِي النَّارِ) . (٣)

يَعْنَى : أَمْعَأَهُ ، لَمَّا كَانَ يَتَنَاوَلُ مِنْ مَالِ الْحَاجِّ . . .

= وَخِلَاصَةُ مَا قِيلَ فِي خَبَرِهِ : أَنَّهُ كَانَ قَدْ تَوَلَّى حِجَابَةَ الْبَيْتِ الْحَرَامِ بِمَكَّةَ

وَزَارَ بِلَادَ الشَّامِ ، وَدَخَلَ أَرْضَ (مَآبِ) فَوَجَدَ أَهْلَهَا يَعْبُدُونَ الْأَصْنَامَ

فَأَعْجَبَ بِهَا ، فَأَخَذَ عِدَّةً مِنْهَا فَصَبَّهَا بِمَكَّةَ وَدَعَا النَّاسَ إِلَى تَعْظِيمِهَا

وَالِاسْتِشْفَاءِ بِهَا ، فَكَانَ أَوَّلُ مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ مِنَ الْعَرَبِ . . . وَهُوَ أَوَّلُ مَنْ

سَبَّ السَّائِبَةَ وَحَرَّ الْبَحِيرَةَ . . .

انظر : (فتح الباري ٥٤٧/٦) (المحبر ٩٩) (مسند أحمد ٣٦٦/٢ ، ٣٥٣/٣ ،

٣٧٤) (شرح النووي على مسلم ٢٠٨/٦) (صحيح ابن خزيمة ٣١٦/٢)

(المذهب في اختصار السنن الكبرى ٢٩٦/٣) (تلبيس إبليس ٥٣)

(السيرة النبوية ٧٦/١) (أغاثة اللفظان ٢٠٩ / ٢) (المبهمات ٤٥)

(البداية والنهاية ١٨٧/٢) .

(١) ج (سَرَقْتُ) .

(٢) ن (رَأَيْتُ قَصْبَهُ) .

(٣) هَذَا الْحَدِيثُ جُزْءٌ مِنْ حَدِيثٍ طَوِيلٍ فِي صَلَاةِ الْكُسُوفِ .

فَقَدْ رَوَاهُ كُلُّ مَنْ : مُسْلِمٌ ، وَابِيهَيْقَى فِي (صَلَاةِ الْكُسُوفِ) وَاحِدٌ فِي (مُسْنَدِهِ)

مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْمَلِكِ ، عَنْ عَطَاءٍ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ وَفِيهِ : (حَتَّى رَأَيْتُ

فِيهَا صَاحِبَ الْمُحْجِجِ يَجْرُقُ قَصْبَهُ فِي النَّارِ ، كَانَ يَسْرِقُ الْحَاجَّ بِمُحْجِنِهِ ، فَإِنْ فَطِنَ

لَهُ ، قَالَ : إِنَّمَا تَعْلُقُ بِمُحْجِنٍ ، وَإِنْ غَفَلَ عَنْهُ ذَهَبَ بِهِ) . . .

وَرَوَاهُ النَّسَائِيُّ فِي (صَلَاةِ الْكُسُوفِ) وَابْنُ حِبَّانَ فِي (صَحِيحِهِ) وَاحِدٌ فِي

(مُسْنَدِهِ) وَابْنُ خَزِيمَةَ فِي (صَحِيحِهِ) مِنْ طَرِيقِ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ ، عَنْ

أَبِيهِ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو . . . وَفِيهِ : (رَأَيْتُ فِيهَا صَاحِبَ الْمُحْجِجِ الَّذِي

كَانَ يَسْرِقُ الْحَاجَّ بِمُحْجِنَةٍ مَتَكِّئًا عَلَى مُحْجِنِهِ فِي النَّارِ ، يَقُولُ : أَنَا سَارِقُ الْمُحْجِجِ)

وَرَوَاهُ الطَّيَالِسِيُّ ، وَابِيهَيْقَى فِي (صَلَاةِ الْكُسُوفِ) وَابْنُ خَزِيمَةَ فِي (صَحِيحِهِ) مِنْ

طَرِيقِ هِشَامٍ ، عَنْ أَبِي الزَّيْبَرِ ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ . . .

فيجب قطعه في هذه الاحوال الثلاث كلها (١) ، اعتبارا بخروجها من الحرز
بفعله .

وقال أبو حنيفة : لا يجب قطعه (٢) الا في أخذها ، وهو : اذا أخرجها
=====
معه بنفسه قطع (٣) ، فلما ان روى (٤) بها الى خارج الحرز : فلا
قطع (٥) .

احتجاجا : بأن وجوب القطع متعلق (٦) بشرطين :

احدهما : هتك الحرز .

والثاني : اخراج السرقة .

ولاخذ لها من خارج الحرز لم يهتكه ، والرامي بها من داخل الحرز لم
يخرجها ، فلم يجب على واحد منهما قطع ، حتى يجتمع فيه الشرطان :

=====
ورواه ابن حبان في (صحيحه) من طريق عبيد الله ابن عمرو ، عن زياد

بن أبي أنيسة ، عن عطاء بن السائب . .

انظر : (صحيح مسلم ٣/٣١) (سنن البيهقي ٣/٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦)

(مسند احمد ٢/١٥٩ ، ٣/٣١٨) (سنن النسائي ٣/١٣٧)

(موارد الظمآن ١٥٧ ، ١٥٨) (صحيح ابن خزيمة ٢/٣١٥ ، ٣٢٢)

(منحة المعبود ١/١٤٨)

(١) ج (كلها) ساقطه .

(٢) ج (لا قطع يجب) .

(٣) ن هك (قطع) ساقطه .

(٤) ن (رما) .

(٥) ج هـ (فلا يقطع) .

(٦) ن هـ (يتعلق) .

— هتك الحرز بالدخول .

— وتناول السرقة بالاخراج .

فان لم يجمع بينهما ، كان مستلبا أو مختلسا ، ولا قطع على مستلب ولا مختلس

بنص (١) السنة (٢) .

(١) ن هـ ج (نص) .

(٢) جاء في (الهداية) : وإذا نقب اللص البيت فدخل ، وأخذ المال وتناول

آخر خارج البيت : فلا قطع عليهما .

لان الاول : لم يوجد منه الاخراج ، لا اعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه .

والثاني : لم يوجد منه هتك الحرز ، فلم تتم السرقة من كل واحد .

وعن أبي يوسف — رحمه الله — : أن أخرج الداخل يده وتناولها الخارج فالقطع

على الداخل ، وان أدخل الخارج يده فتناولها من يد الداخل : فعليهما

القطع

وقال ابن عابدين في (البحر) : اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ،

ثم ألقاه في الطريق ، ثم خرج وأخذه : فإنه يقطع

وقال زفر : لا يقطع ، لان اللقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ ،

فكذا الاخذ من السكة كما لو أخذه غيره

ولنا : ان الرمي حيلة يعتادها السارق ، لتعذر الخروج مع المتاع ، أو ليتفرغ

لقتال صاحب الدار وللفرار ، ولم تعترض عليه يد معتبرة ، فاعتبر الكل

فعلا واحدا

وقيد بقوله (ثم أخذه) : لانه لو لم يأخذه فهو مضيع لا سارق ، وكذا لو أخذه

غيره .

وجاء في (الهداية) : ومن نقب البيت وأدخل يده فيه وأخذ شيئا : لم يقطع .

وعن أبي يوسف — رحمه الله — في (الأملاء) : أنه يقطع ، لانه أخرج المال

من الحرز وهو المقصود ، فلا يشترط الدخول فيه كما اذا أدخل يده في صندوق

السير في فأخرج الفطريفي

ولنا : أن هتك الحرز يشترط فيه الكمال تحرزا عن شبهة العدم ، والكمال في

الدخول ، وقد أمكن اعتباره والدخول هو المعتاد ، بخلاف الصندوق ، لان

الممكن فيه ادخال اليد دون الدخول

ودليلنا : أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أجرى على السارق (بمحجته

حكم السرقة اسما ووعيدا ، لان شرطى القطع موجود فى الحالىن) (١)

أما (٢) هتك الحرز : فهو (٣) القدرة (على ما فيه بعد) (٤) امتناعه ،

وهذا قد وجد منه وان لم يدخله ، الا ترى أن رب المال لو (٥) نقب حرزه

ولم يحفظ ما فيه لم يقطع سارقه ، وان دخله (٦) لهتك (٧) الحرز قبل

دخوله .

ولو أدخل يده الى كم رجل وأخذ ما فيه : قطع ، وان لم يدخله ، فلم (٨)

يكن الدخول شرطا فى هتك الحرز .

وأما اخراج (٩) السرقة : فهو أن يكون خروجها منه (١٠) بفعله ، وهذا موجود

فيما اذا رماه من داخله أو جذبه من خارجه ، لانه قد صار مخرجا لها بفعله .

= انظر : (الهداية ٢ / ١٢٤ ، ١٢٥) (البحر الرائق ٥ / ٦٥) وايضا :

(تبين الحقائق ٣ / ٢٢٣) (المبسوط ٩ / ١٤٧ ، ١٤٨) (شـ

فتح القدير ٤ / ٢٤٣ - ٢٤٥) .

(١) ما بين القوسين (ساقط فى (ن هـ)) .

(٢) ن هـ (أما) ساقطه .

(٣) ج (وهو) .

(٤) ن هـ (على ما بعد) .

(٥) ن (لو) ساقطه .

(٦) ج (ولو دخله) .

(٧) ن هـ (بهتك) .

(٨) ن (وان لم) .

(٩) ج هـ (اخراجه) .

(١٠) ج (منه) ساقطه .

ولو سقط القطع عنه ، إلا أن يباشر حملها من حرزها (١) ، لصار ذلك ذريعة
الى انتهاك (٢) الاموال بغير زاجر عنها ، ولا مانع منها ، وهذا فساد
وفيه انفصال (٣) .

وعلى هذا الاصل : يتفرع جميع ما تذكره (٤) .

فمن فروعه (٥) : أن يشترك اثنان في نقب حرز ، ويدخله (٦) أحدهما
فيأخذ السرقة بيده ولا يخرج من الحرز (٧) ، وأخذها الآخر مثله
ولا يدخل ، فينظر : فان كانت يد الداخل قد خرجت بالسرقة من
الحرز : قطع الداخل دون الخارج ، لأنه المخرج لها من الحرز .

وعند أبي حنيفة : لا يقطع ، لأنه لم يخرج معها من الحرز .
وان كان الخارج قد أدخل يده الى الحرز (٨) ، وأخذها منه : قطع الخارج
دون الداخل ، لأنه هو المخرج لها من الحرز .

وعند أبي حنيفة : لا يقطع ، (لأنه لم يدخل الى الحرز) (٩) .

فيسقط القطع عن كل واحد منهما في الحالتين .

وعندنا : يجب القطع في الحالتين ، على الداخل اذا أخرج يده ، وعلى
الخارج اذا أدخل يده .

-
- (١) ك (حرزه) .
(٢) ك (انتقال) .
(٣) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٣٩) (النكت ٢٧٩) (الشامل ٦ / ١١٩)
(٤) ن هـ ج (ما يذكر) .
(٥) ن هـ ج (أوجه) .
(٦) ن (ويدخل) .
(٧) ج هـ ن (من الحرز) ساقطه .
(٨) ن (آخر) .
(٩) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

أ / ٤٥ - فصل

إذا دخل الحرز بعد هتكه وفيه ماء جار ، فوضع السرقة على الماء ، فخرجت بجريان

الماء : قطع ، لأن الماء يجري (بطبع لا باختيار) (١) .

ولو كان الماء راكدا فحركه حتى جرى ، وجري بالسرقة (٢) معه : قطع .

ولو حركه غيره : لم يقطع . لأنها إذا خرجت بحركته نسبت إلى فعله ، وإذا

خرجت بحركة غيره نسبت إلى فعل غيره .

ولو انفجر الماء الراكد في (٣) الحرز من غير فعل أحد ، حتى جرى فخرجت

به السرقة ، ففي قطعه وجهان :

أحدهما : يقطع ، (لأنه سبب) (٤) خروجها .

والثاني : لا يقطع ، لأن خروجها بالانفجار الحادث من غير فعله . (٥)

(١) ج (بطبعه لا باختيار) ك (بطبع لا اختيار) .

قال الرواني : لو كان في الدار ماء جار يخرج إلى خارج الدار ، فأخذ السرقة

وطرحها في الماء ، فخرجت مع الماء من الدار التي هي حرزها : قطع ،

— نص عليه الشافعي —

حكاه القاضي أبو حامد ، لأنه لا اختيار للماء بحال ، فلا خراج منسوب إليه .

وقال العمراني : وحكى الشيخ أبو حامد — وجهها آخر — : أنه لا يقطع ، وليس

بشيء .

قال الرافعي : وما حكاه الشيخ أبو حامد ضعيف ، ولقد رأيت في تعليق إبراهيم

المرزوي .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٦٢) (البيان ١٠ / ١٣٨) (فتح العزيز ١٢ / ١٠٠)

(٢) ن هـ ج (بالسرقة) ساقطة .

(٣) ن (من) .

(٤) ج هـ ن (بسبب) .

(٥) صحح النووي عدم القطع . . . وقال الرافعي : هو الظاهر . . .

وقال ابن الرفعة : صحح عدم القطع الرافعي والمرشد

ب ٤٥ - فصل

- ولو وضع السرقة في النقب ، فأطارتها الريح حتى خرجت .
- فان كانت الريح على هبوبها عند وضع السرقة : قطع ، كالماء الجاري .
- وان حدث هبوبها بعد وضعها ، ففي قطعه وجهان : كأنفجار الماء بعد ركوده . (١) .

- مثلة : روى (٢) الهدف ، اذا أصابه السهم بقوة الريح .
- فان كانت موجودة عند ارسال السهم ، احتسب له باصابتة .
- وان حدثت بعد ارساله ، ففي الاحتساب به (٣) وجهان . (٤)

== انظر : (كفاية النبيه ١٣/ل ١١٥) (فتح العزيز ١٢/ل ١٠٠)
(روضة الطالبين ١٠/ل ١٣٦) .

- (١) قال ابن الرقعة : واختار في المرشد : عدم القطع .
- والنووي في (الروضة) : صحح عدم القطع . وقال الرافعي : والظاهر أنه لا يجب .

انظر : (فتح العزيز ١٢/ل ١٠٠) (كفاية النبيه ١٣/ل ١١٥) (روضة الطالبين ١٠/ل ١٣٦)

(٢) ن هـ ج (في روى) .

(٣) ن هـ ج (به) ساقطه .

(٤) ن (وجهان) ساقطه .

انظر : (بحر المذهب ١٠/ل ٦٢) (حلية العلماء ٢/ل ٢٣٠)

(البيان ١٠/ل ١٣٨) (الشامل ٦/ل ١١٨) (المذهب ٢/ل ٢٢٩) .

ج ٤٥ - فصل

- فإذا (١) وضع السرقة في الحرز على حمار ، فخرج بها الحمار ، فان ساقه
أوقاده : قطع • وان ساقه أوقاده غيره : لم يقطع •
وان خرج الحمار بنفسه من غير سوق ولا قود (٢) : ففي قطعه وجهان :
أحدهما : يقطع السارق ، لان من (٣) عادة البهائم أن تسير اذا (٤)
أثقلها الحمل ، فصار خروجها عليه كوضعها في الماء الجاري •
والوجه الثاني : لا يقطع ، لان للحمار اختيار (٥) يتصرف به اذا لم يقهر ،
بخلاف الماء الجاري •
وذكره أبو حامد المروزي (٦) في (جامع) •
ومثله (٧) : اذا فتح قفصا عن طائر ، فطار عقيب فتحه ، فان نفره حتى طار :
ضمنه •
وان لم ينفره حتى (٨) طار عقيب فتحه ، ففي ضمانه وجهان :
وذكر (٩) أبو علي بن أبي هريرة في الحمار - وجهها ثالثا - :
انه ان سار عقيب حملة : قطع ، وان سار بعد وقوفه : لم يقطع •

-
- (١) ك (ولو) •
(٢) ج (أوقود) •
(٣) ك (ولان من)
(٤) ن (الى) •
(٥) ج ، ن (اختيارا) •
(٦) ن (أبو محمد حامد المروزي) •
(٧) ج (وسلة)
(٨) ج (حتى) ساقطه •
(٩) ن (وذكره) •

كما لو وقف الطائر بعد فتح القفس ثم طار ، لم يضمن •

— ولهذا (١) الوجه وجسه — (٢)

(١) ن (وهذا) •

(٢) قال الامام المصراي : وان نقب حرزا ، فدخله وأخذ المال وتركه على بهيمة ، فساقها أو قاده حتى خرجت بالمال : قطع ، لأنها خرجت بسبب فعله • وحكى الشيخ أبو حامد : أن من أصحابنا من قال : أنه لا يقطع ، وليس بشئ • وان لم يسق البهيمة ولم يقدها ، بل خرجت باختيارها ، فقد اختلف أصحابنا فيه ••

فقال أكثرهم : فيه وجهان :

احدهما : يجب القطع ، لان البهيمة اذا احست بالمتاع على ظهرها سارت في العادة ، فصار فعله سببا لخراج المال ••• والثاني : لا يجب القطع — وهو الصحيح — لان للبهيمة قصدا واختيارا ، وقد خرجت باختيارها ••

قال ابن الرقعة : وهذا أصح عند الرافعي ، والنووي ، وصاحب المرشد • وبه جزم الفوراني •••

قال الروياني : وهو ما نص عليه ••••

وقال المصراي : وقال الشيخ أبو علي : ان وقفت البهيمة بعد وضع المال عليها ساعة ، ثم سارت : لم يقطع وجهها واحدا •

وان سارت عقيب الوضع ، فهل يقطع ؟ فيه وجهان :

قال الروياني : قال صاحب التلخيص : ان كانت الدابة سائرة ، فتركه عليها ، ولم يسقها ، ولم يقدها قطع لان ذلك من جهة اخراجه من الحرز • وانما لا يقطع اذا كانت الدابة واقفة ، فوضعه عليها ، ولم يسقها ، ولم يقدها ، فخرجت باختيارها من الحرز ••••

انظر : (البيان ١٠ / ١٣٨) (كفاية النبيه ١٣ / ١١٥) (بحر المذهب

١٠ / ٦٢) •

د / ٤٥ - فصل

ولو دفع السرقة في الحرز الى صبي أو مجنون ، فخرج بها ، فان كان عن أمره أو بإشارته : قطع . (١)

وان لم يأمره ولم يشر (٢) اليه حتى خرج بها ، فقد اختلف قول (٣) الشافعي في جناية الصبي والمجنون ، هل يجري (٤) عليها حكم العمد (٥) أم لا ؟ على قولين :

احدهما : يجري عليهما حكم العمد ، فعلى هذا : لا يقطع السارق كما لو
دفعها الى بالغ عاقل .

(١) قال العمراني : وان نقب رجل حرزا وأمر صبيا لا يميز حرا كان أو عبدا فأخرج منه نصابا أو دخل هو ودفع النصاب الى الصغير ، وخرج به : وجب القطع على الرجل ، لان الصغير كالآلة له ، ولهذا لو أمر بقتل انسان فقتله وجب عليه القتل ، هكذا ذكر بعض أصحابنا .
وحكى صاحب الفروع في وجوب القطع على الرجل : وجهين ، كما لو وضع المال على بهيمة فخرجت به من غير سوق ولا قود . .
وان نقب رجل حرزا وأمر صغيرا عاقلا مميذا فأخرج النصاب : لم يجب القطع على واحد منهما ، لان الرجل لم يخرج المال بفعله ، والمميز له اختيار صحيح ، فلا يجعل بمنزلة الآلة له ، وانما لم يجب عليه القطع : لانه ليس من أهل التكليف . . .

انظر : (البيان ١٠ / ل ١٣٨) وايضا : (فتح العزيز ١٢ / ل ١٠١) . . .

(٢) ن (ولا يشير) .

(٣) ك (أصحاب) .

(٤) ن هـ ج (تجرى) .

(٥) ن (العمل) .

والقول الثاني : يكون (١) خطأ ، ولا يجرى عليه حكم العمدة (٢) ، فعلى هذا : يكون كوضعها على الحمار ، فيكون في قطع السارق وجهان . (٣)

هـ / ٤٥ - فصل

ولو دخل الحرز وأخذ (٤) جوهرة فابتلمها (٥) ، وخرج بها (٦) ففى جوفه ، ففى قطعه وجهان :

أحدهما : - وهو قول أبى على ابن أبى هريرة - لا يقطع ، لانه قد استهلكها فى حرزها ، فصار (٧) كالطعام اذا أكله فيه .

والوجه الثاني : يقطع ، لبقاء عينها عند خروجه بها ، ووصوله الى أخذها .

(١) ن هـ (ان يكون) .

(٢) ن (العمل) .

(٣) قال الشيرازى : وان أمر بالقتل صبيا لا يميز أو عجيا لا يعلم أن طاعة لا تجوز فى القتل بغير حق ، فقتل ، وجب القصاص على الأمر ، لان الأمور ههنا كالالة للأمور .

ولو أمره بسرقة مال فسرقة : لم يجب الحد على الأمر ، لان الحد لا يجب الا بالمباشرة ، والقصاص يجب بالتسبب والمباشرة . . .

انظر : (المذهب ١٧٧ / ٢) وايضا : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٦) .

(٤) ك (فأخذ) .

(٥) ج (وابتلمها)

(٦) ن (أخرج بها) .

(٧) ك (وصار) .

وذكر أبو الفياض (١) - وجها ثالثا - : انها (٢) ان خرجت بعلاج ودواء :

لم يقطع ، وان خرجت عفوا بغير علاج ولا دواء : قطع . (٣)

(١) أبو الفياض محمد بن الحسن بن المنتصر البصري (٠٠٠ - ٣٨٥ هـ) .

تلميذ القاضي أبي حامد المروزي ، كان من أئمة الفقهاء الشافعيين بالبصرة

درس بالبصرة وعنه أخذ الشيخ الصيمري شيخ الماوردي .

من تصانيفه : اللاحق بالجامع الذي صنفه شيخه . . .

انظر ترجمته في : (طبقات الشافعية الوسطى ل ١٩) (طبقات الشيرازي ٩٩)

(طبقات الشافعية للنووي ل ٢٠) (هدية العارفين ٥٤/٢) (طبقات

ابن هداية الله ١١٦) (معجم المؤلفين ١٨٤/٩) . .

(٢) ن (أنه) .

(٣) قال ابن الرقعة : وان ابتلع جوهرة في الحرز وخرج من الحرز ، فقد قيل :

يقطع ، كما لو تركها في جيبه وخرج بها . .

- وهذا أصح عند الامام ، والروائي . . .

وقيل : لا يقطع ، لان ما بلعه الانسان لا يدرى الى ماذا يؤول ، فلا يتحقق

خروجها من الحرز ، ولهذا المعنى : وجب عليه قيمتها .

قال أبو الطيب وغيره : ولانه كالمكره على الخروج ، لانه يلزمه الخروج ولا يمكنه

اخراجها من جوفه وهذا ما اختاره في المرشد ، وصححه المحاملي

وطائفة وقال القاضي الحسين : انه المذهب .

والوجهان عند الشيخ أبي حامد مخصوصان بما اذا خرجت الجوهرة ، اما

اذا لم تخرج : فلا قطع جزما . . . وعلى هذا جرى البندنجي ، وابن

الصباغ ، والقاضي الحسين ، وصاحب الكافي ، والعمرائي . . .

واطلق مطلقون الوجهين ، منهم القاضي أبو الطيب الطبري ، والمصنف ، ولم

يقيدوهما بحالة

قال الرافعي : فنزل بعضهم المطلق على المقيد ، وراى الامام اثبات

ذلك وجها فارقا بين ان تخرج منه بعد خروجه من الحرز : فيجعل سارقا ،

وبين ان لا تخرج فيتبين أنها فسدت وانخفت : فلا يجعل سارقا

وهذا ما اختاره النووي . .

وروى الماوردي الوجه الثالث على غير هذا النحو عن أبي الفياض : انها ان خرجت =

و / ٤٥ - فصل

وانذا ثقب (١) سفل غرفة فيها حنطة ، فانثالت (٢) عليه حتى خرجت
من حرزها ، فهذا على ضربين :
أحدهما : ان ينثال (٣) منها في دفعة واحدة ما يبلغ نصابا : فيقطع (٤) ،
لأنها خرجت من الحرز بفعله .
والضرب الثاني : أن ينثال (٥) شيئا بعد شيء حتى تستكمل نصابا في
دفعات ، ففي قطعه وجهان :
أحدهما : لا يقطع ، لان المتفرقة من السرقة لا يبنى بعضها على بعض . (٦)

== بعلاج ودواء : لم يقطع وان خرجت بغير علاج ولا دواء : قطع .
وه يحصل في المسئلة أربعة أوجه . . .
انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٧) وايضا : (فتح العزيز ١٢ / ل ١٠٠)
(البيان ١٠ / ل ١٣٩) (بحر المذهب ١٠ / ل ٦٢) (روضة الطالبين
١٠ / ١٣٦) .

- (١) ك ، ن (نقب) .
 - (٢) ن (فسالت) .
 - (٣) ج ، ن (سال) .
 - (٤) ج (قطع) .
 - (٥) ك (تنثال) ن (سال) .
 - (٦) ك (لا يثنى بعضه على بعض) .
- من قال بهذا الوجه أبو اسحاق . . وقد أشار الى هذا الرواى فى (البحر)
حيث قال : وحكى أبو اسحاق فيه وجهها آخر : أنه لا يقطع ، لأنه يضاد
اليه الجزء الأول الذى خرج ، والباقى خرج بسبب فعله ، وبالسبب يجب
الضمان دون القطع . . .
انظر : (بحر المذهب ١٠ / ل ٦٣) . .

والوجه الثاني : يقطع ، لأن انشiale عن فعل واحد ، فكان (١) مجموعا عن
سرقة واحدة ، فلذلك (٢) قطع ، وسواء أخذها أو تركها . (٣)
وهكذا (٤) : لو بزل زقا (٥) فيه دهن أو غسل ، فجرى منه الى خارج الحرز :
قطع ان أمكن أن يؤخذ منه بعد (٦) خروجه قيمة نصاب .

-
- (١) ك (وكان) .
(٢) ن (فكذلك) .
(٣) ذهب الى هذا الوجه : القاضي الحسين ، وأبو الطيب الطبري ، وابن الصباغ
والرويانى . . . وصححه العمرانى ، والرافعى .
وقال النووى : قطع على المذهب . . .
انظر : (شرح مختصر المزنى ٩/١٣٩) (كفاية النبيه ١٣/١١٦)
(الشامل ٦/١١٩) (بحر المذهب ١٠/٦٣) (البيان ١٠/١٣١)
(فتح العزيز ١٢/٢٨) (روضة الطالبين ١٠/١١١) . . .
(٤) ج (وهكذا) ساقطه .
(٥) جاء فى (المصباح) : بزلت الشئ بزلا : اذا ثقبته ، واستخرجت ما فيه . . .
وجاء فى (اللسان) : الرق : السقاء ، والرق من الاهدب : كل رعاء اتخذ
لشراب ونحوه . . .
انظر مادة - بزل ، زقق - فى : (لسان العرب ١٠/١٤٣ ، ١١/٥٢)
(المصباح المنير ١/٥٤) وايضا : (تاج العروس ٦/٣٧١ ، ٧/٢٢٦)
(٦) ن (بعض) .

وان تحقق (١) عند خروجه حتى لم يمكن أخذه : ضمن (٢) ولم يقطع ،
لأنه قد (٣) صار كالمستهلك في الحرز .

ز/٤٥ - فصل

فاذا تقرر ما وصفنا (٤) ووجب (٥) عليه القطع (باخراج السرقة ، فان أعادها
الى حرزها لم يسقط عنه القطع ولا) (٦) الضمان . (٧)

(١) قال الازهرى : المحق : النقصان وذهب البركة
وقال ابن الاعرابى : المحق : أن يذهب الشئ كله حتى لا يرى منه شئ . . .
انظر مادة - محق - فى (تهذيب اللغة ٨٢ / ٤) وايضا : (لسان العرب
٣٣٨ / ١٠) (تهذيب الصحاح ٥٩٨ / ٢) .

- (٢) ن هـ ج (يضمن) .
- (٣) ج (قد) ساقطه .
- (٤) ن (ما وصفناه) .
- (٥) ج هـ ن (وجب) .
- (٦) ما بين القوسين ساقط فى (ن هـ ج) .
- (٧) ج (والضمان) .

قال الشيرازى : فان أخرجه ، ولم يأخذ منه الآخر ، فردّه الى الحرز : لم
يسقط القطع ، لأنه وجب القطع بالاخراج ، فلم يسقط بالرد . . .
انظر : (المذهب ٢٧٩ / ٢) وايضا : (تجريد المسائل اللطائف ٢١٩)
(بحر المذهب ١٠ / ٦٣) .

- وجب (١) على قول — أبي حنيفة — : أن يسقط عنه (٢) القطع والضمان . (٣)
- وعلى قول — مالك — : أن يسقط عنه الضمان ، ولا يسقط القطع . (٤)
- وقد مضى الكلام في الضمان في الوديعة (٥) اذا تعدى فيها —
- ثم كف — وسيأتى الكلام مع أبي حنيفة في السرقة اذا وهبت (٦) له
- بعد وجوب القطع . (٧)

-
- (١) ك (وحي) .
- (٢) ج (عنه) ساقطه .
- (٣) قال الامام السرخسي : واذا ردت السرقة الى صاحبها قبل أن يرفع السارق الى الامام ، ثم رفع اليه : لم يقطع ، لأن توبته قد تحققت برد المال .
- وقد نصر الله تعالى في السرقة الكبرى على سقوط الحد بالتوبة قبل قدرة الامام عليه ، نفى الصغرى أولى ، ولان الامام لا يتمكن من اقامة الحد عليه الا بعد ظهور السرقة عنده ، ولا تظهر اذا رد المال قبل أن يرفع اليه ، لأن السرقة لا تظهر عنده الا بالخصومة في المال ، ولا خصومة بعد استرداد المال ، ولأننا قد بينا أن الخصومة شرط ، وانعدام الشرط قبل القضاء يمنع القاضي من القضاء بالقطع . . .
- أنظر : (المبسوط ١٧٦/٩) وايضا : (شرح فتح القدير ٢٥٥/٤) .
- (الهداية ١٢٨/٢) (مختصر الطحاوي ٢٧١) .
- (٤) قال الشيخ الدسوقي : فالمدار في القطع على اخراج النصاب من الحرز ، حتى ان السارق لو أخرج النصاب من الحرز ، ثم عاد به فأدخله فيه : فانه يقطع .
- انظر : (حاشية الدسوقي ٣٠٠/٤) . .
- (٥) ن ، ج (في الوديعة) ساقطه .
- (٦) ن (وهب) .
- (٧) انظر صفحة (٦٠١) .

٤٦ - مسألة

قال الشافعي: ولو كانوا ثلاثة فحملوا متاعا، وأخرجوه (١) مما، فبلغ ثلاثة أرباع دينار: قطعوا، وإن نقص شيئا: لم يقطعوا. (٢)
وصورتها: في ثلاثة اشتركوا في نقب حرز، وحملوا بينهم (٣) ما سرقوه مشتركين في حمله، فإن بخلت قيمته ثلاثة نصب، وكانت حصة كل واحد منهم نصيبا: قطعوا - أجمعا - سواء خفأ أو ثقل. (٤)
وه (٥) قال: أبو حنيفة. (٦)

-
- (١) ن (فأخرجوه).
(٢) انظر: (مختصر المزي ٢٦٣/٨).
(٣) ج (ما بينهم).
(٤) قال الإمام الشافعي: ولو أن نفرا حملوا متاعا من البيت، والمتاع الذي حملوه مما، فإن كانوا ثلاثة، فبلغ ثلاثة أرباع دينار: قطعوا، وإن لم يبلغ ذلك: لم يقطعوا....
ولو حملوه متفرقا: فمن أخرج منه شيئا يساوي ربع دينار: قطع، ومن أخرج مالا يساوي ربع دينار: لم يقطع...
انظر: (الام ١٤٩/٦).
(٥) ن (فيه).
(٦) قال المرغيناني: وإذا اشترك جماعة في سرقة، فأصاب كل واحد منهم عشرة دراهم: قطع، وإن أصاب أقل: لا يقطع، لأن الموجب سرقة النصاب، ويجب على كل واحد منهم بجنايته، فيمتبر كمال النصاب في حقه...
انظر: (الهداية ١١٩/٢) وأيضا: (مختصر الطحاوي ٢٧٠) (اللباب ٢٠٢/٣)
(الاختيار ١٠٥/٤) (شرح فتح القدير ٢٢٥/٤).

وقال مالك : ان كان ثقيل لا يقدر أحدهم على حمله : (قطعوا ، وان كان

خفيفا يقدر أحدهم على حمله : (١) لم يقطعوا في إحدى الروايتين

عنه (٢) . و قطعوا في الرواية الثانية عنه كالثقل . (٣)

استدل لا : مع عموم الكتاب والسنة بأمرين :

أحدهما : أن قطع السرقة معتبر بشرطين :

(هتك الحرز) و (سرقة النصاب)

ثم ثبت أنهم لو (٤) اشتركوا في هتك الحرز ، جرى على كل واحد منهم

حكم المنفرد بهتكه ، كذلك اذا اشتركوا في سرقة (٥) النصاب ، وجب

أن يجرى على كل واحد منهم حكم المنفرد بسرقة .

(١) ما بين القوسين ساقط في (ك) .

(٢) ك زيادة : (كقولنا) .

(٣) قال الامام القرافي : اذا سرق جماعة ما تعاونوا على اخراجه من الحرز

لثقله : قطعوا ، ان كان قيمته نصابا ، وان حملوه على ظهر أحدهم

فخرج به ، ولم يقدر على اخراجه الا برفصهم معه : قطعوا ، والا قطع

الخارج به وحده ، لانه السارق ، ولم يقطع من أعانه . . .

وان خرج كل واحد بشئ ، وهم شركاء في الخرج : لم يقطع الا من اخرج

نصابا .

قال ابن يونس : قال عبد الملك : ان خرجوا بالشئ الخفيف حملونه كالشوب

وفي قيمته لكل واحد ربع دينار : قطعوا ، أو أقل : لم يقطعوا ، لان

كل واحد سرق دون النصاب . . .

وقال مالك : قال اللخمي : وقيل الخفيف كالثقل

انظر : (الذخيرة ٦ / ٦٤) وايضا : (بداية المجتهد ٢ / ٤٨٤)

(مواهب الجليل ٦ / ٣٠٩) (اسهل المدارك ٣ / ١٨٣) . . .

(٤) ن (لو أنهم) .

(٥) ك (شركة) .

والثاني : ان الواحد لو سرق نصابا مشتركا بين جماعة : قطع ، (وان

سرق من كل واحد أقل من نصاب ، وجب) (١) اذا سرق (٢) الجماعة

من الواحد نصابا ان (٣) يقطعوا ، وان سرق كل واحد أقل من

نصاب ، اعتبارا بالقدر المسروق في المضمين ، لان سرقة الواحد

من الجماعة كسرقة الجماعة من الواحد .

ودليلنا : هو أن سرقة كل واحد لم تبلغ (٤) نصابا ، فوجب أن لا يقطع كالمفرد .

ولان موجب السرقة شيان : (غرم) و (قطع) ، ثم ثبت أن غرم كل واحد

منهم معتبر بنفسه ، فوجب (٥) أن يكون قطعه معتبرا (٦) بنفسه .

ولانه لما امتنع اذا سرق الواحد من ثلاثة أحراز نصابا أن يقطع ، ولا يبنى

بعض فعله على بعض ، (كان امتناع قطع الثلاثة اذا سرقوا من حرز نصابا

أولى ، ولا يبنى فعل بعضهم على بعض) (٧) ، لانه بأفعال نفسه

أخص منه بأفعال غيره . (٨)

(١) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج)

(٢) ج (وان سرق) .

(٣) ج ، ن (لم) .

(٤) ك (يبلغ) .

(٥) ك (وجب) .

(٦) ج (معتبر) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

(٨) قال القاضي أبو الطيب الطبري : ودليلنا : قوله — صلى الله عليه وسلم —

: (لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا) . وكل واحد من

هؤلاء لم يسرق ربع دينار ، وانما سرق أقل من ذلك فلم تقطع يده .

فان قيل : لا نسلم ان كل واحد منهم سرق أقل من ربع دينار ، بل سرق ربع

دينار ، لان ما سرقه فقد سرقه كل واحد منهم .

فالجواب : ان هذا غلط ، لان ثلاثة لو سرقوا ربع دينار فما يختص كل واحد

منهم انما هو ثلث الربع ، ولو كان ما سرقه كل واحد منهم ربع دينار كان =

فأما الجواب عن استدلاله (١) بهتك الحرز .

فهو : أن المقصود بهتك الوصول الى السرقة ، وقد حصل هذا المقصود

بالمشاركة (٢) كحصوله بالانفراد ، فاستويا .

والمقصود بالسرقة تملك المال المسروق ، ولاشتراك في النصاب مخالف

للتفرد به (٣) ، فلذلك لم يقطعوا . (٤)

فأما الجواب عن السرقة من مال مشترك بين جماعة .

فهو : أن سرقة منهم بلغت نصابا ، فلذلك قطع ، وإذا اشترك الجماعة ،

لم تبلغ سرقة أحد هم نصابا ، فلذلك لم يقطعوا .

== ما يسرقه الثلاثة : ثلاثة أرباع دينار ، فلما لم يبلغ المال ذلك دل على

أن كل واحد منهم قد سرق أقل من الربع .

ولأنه لو كان سرقة كل واحد منهم ربع دينار لوجب أن يغرموا إذا غرموا كل واحد

منهم مقدار الربع ، وهذا لا يقوله أحد . . .

ومن القياس : أن كيل واحد منهم لم يسرق ربع دينار كاملا ، فلم يجب عليه

القطع ، قياسا على حال الانفراد . . .

انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٤٠) وأيضا : (الشامل ٦/١١٩)

(البيان ١٠/١٣١)

(١) ك (استدلالهم) .

(٢) ن (للمشاركة) .

(٣) ج (يخالف التفرد به) .

(٤) قال أبو الطيب الطبري : أما الجواب عن قياسهم على الحرز .

فهو : أنه لا يجوز اعتبار السرقة بهتك الحرز ، لأن المقصود من هتك الحرز

الوصول الى داخله ، وهذا المعنى يحصل في حال الاشتراك كما يحصل

في حال الانفراد ، وليس كذلك السرقة ، فإن المقصود منها الاستتار =

مسألة

٤٧-

قال الشافعي : وان أخرجوه متفرقا (١) ، فمن أخرج شيئا يساري ربيع

دينار : قطع ، وان لم يساري ربيع دينار : لم يقطع . (٢)

وصورتها : في ثلاثة اشتركوا في النقب ، وتفرقوا في الاخذ ، فانفرد كل

واحد منهم بأخذ شيء منه . فلا يخلوا حالهم فيما أخذ كل واحد منهم ،

من ثلاثة أقسام :

احدها : ان يأخذ كل واحد منهم أقل من نصاب : فلا قطع (٣) عليه .

وفاقا مع مالك ، لا تراقهم في الأخذ . .

== من المال ، وهذا المعنى يختلف بالاشتراك والانفراد ، لانه اذا انفرد

بالسرقة حصل له جميع النصاب الذي سرقه ، ولو شاركه غيره لم يمكنه

من أخذ جميعه وانما يقاسمه عليه ، فلما اختلف الفرض في ذلك جاز

ان يختلف الحكم . .

وفرق آخر : وهو ان الحرز لا يتبعض ، فلذلك كمل في حق كل واحد من

السراق ، وجعل المشارك لغيره بمنزلة المنفرد ، وليس كذلك نصاب القطع

فان يتبعض فلم يكمل في حق كل واحد منهم ، فيبطل اعتبار احدهما بالآخر . .

انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ل ١٤٠)

(١) ن (منفردا) .

(٢) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٣) .

(٣) ن (ولا قطع) .

والقسم الثاني : أن يأخذ كل واحد منهم (١) نصابا فصاعدا : فعليهم

القطع جميعا (٢) .

والقسم الثالث : أن يأخذ بعضهم نصابا ، وبعضهم أقل من نصاب .

فذهب الشافعي : أنه يقطع من بلغت سرقة نصابا ، (ولا يقطع من لم

تبلغ سرقة نصابا) (٣) . وه قال مالك (٤) .

وقال أبو حنيفة : أجمع ما أخذوه ، فان بلغ ثلاثة (٥) نصب (٦) : قطعهم ،

(وان كان فيهم من أخذ أقل من نصاب . وان لم يبلغ ما أخذوه ثلاثة

نصب : لم أقطعهم) (٧) . وان كان فيهم من أخذ (٨) نصابا (٩) .

(١) ج (منهم) ساقطه .

(٢) ك زيادة : (وغير اجماع)

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

انظر: (البيان ١٠/١٣١) (حلية العلماء ٢/٢٣٠) (الشامل ٦/١١٩)

(تجريد المسائل ل ٢١٧) (شرح مختصر المزني ٩/١٤٠) . . .

(٤) جاء في (أسهل المدارك) : ولو خرج كل واحد منهم حاملا لشيء دون الآخر

وهم شركاء فيما أخرجوه : لم يقطع منهم الا من أخرج ما فيه ثلاثة دراهم .

وقال الدسوقي : ان ناب كل واحد نصاب : قطع ، استقل كل واحد باخراجه

أم لا ، وان لم ينب كل واحد نصاب بل ناب كل واحد أقل من نصاب ، فان

استقل كل واحد باخراجه من الحرز فلا قطع والا فالقطع عليهما .

انظر: (أسهل المدارك ٣/١٨٣) (حاشية الدسوقي ٤/٢٩٨) .

وايضا : (الكافي ٢/١٠٨٤) .

(٥) ن (ثلث) .

(٦) ج (أنصبا) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٨) ن (يأخذ) .

(٩) قال الكاساني : وكذلك جماعة دخلوا دارا وأخرجوا من بيت من بيوتهم =

احتجاجا : بان اشتراكهم فى النقب يوجب بناء أفعال (١) بعضهم على

بعض .

وهذا خطأ من وجهين :

أحد هما : ان القطع تابع للضمان ، فلما أختص كل واحد منهم بضممان ما تفرد (٢) بأخذه ، وجب (٣) أن يختص بقطع ما تفرد (٤) بأخذه .

والثانى : أن القطع عقوبة على أخذ النصاب ، فلم يجز أن يسقط عمن أخذ نصابا مع وجود شرطه فيه ، (ويجب على من أخذ أقل من نصاب

مع عدم شرطه فيه) . (٥)

= المتاع مرة بعد أخرى الى صحن الدار ، ثم أخرجوه من الصحن دفعة واحدة

يقطعون اذا كان ما أخرجوا يخص كل واحد منهم عشرة دراهم .

وان تفرق الاخراج ، يعتبر كل واحد بنفسه ، لان الاخراج جملة واحدة

فهو سرقة واحدة ، فاذا تفرق فهو سرقات ، فكان كل واحد معتبرا بنفسه .

انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٥٣) وايضا : (الباب ٣ / ٢٠٢)

(الاختيار ٤ / ١٠٥)

= ما تقدم نقله هو ما وقفت عليه من مذهب الاحناف ولم أقف على

قول لهم يطابق ما ذكره المؤلف . . .

ويبدو - والله اعلم - ان الماوردى قد وقف على رواية اخرى للامام أبى

حنيفة .

(١) ن هـ ج (أفعال) ساقطه .

(٢) ج (ما انفرد) .

(٣) ج (فوجب) .

(٤) ن هـ ج (ما انفرد) .

(٥) ما بين القوسين ساقط فى (ن هـ ج) .

مسألة

- ٤٨ -

قال الشافعي : ولو نقبوا معا ثم أخرج بعضهم ، ولم يخرج بعض : قطع

المخرج خاصة • (١)

وصورتها : في ثلاثة اشتركوا في النقب ، وانفرد أحدهم (٢) بالاخت (٣)

فالقطع واجب (٤) على من انفرد (٥) بالاخت دون من شارك في

النقب ولم يأخذ ، سواء دخلوا الحزب أولم يدخلوا (٦) ، تقاسموا

بالسوية (٧) أولم يقتسموا بها (٨) •

وقال أبو حنيفة : القطع واجب على جميعهم ، يستوي فيه من أخذ ومن لم يأخذ ،

إذا كانت السرقة (٩) لو فضت عليهم بلغت حصة كل واحد منهم نصيبا ،

ولو نقصت (١٠) حصته من النصاب (١١) لم يقطع واحد منهم •

وهكذا نقول (١٢) في قطاع الطريق : أن العقوبة تجب على من باشر ،

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) •

(٢) ج (واحد) •

(٣) ن (بالنقب) •

(٤) ن (والقطع واجب به) •

(٥) ك ، ن (تفرد) •

(٦) ك (يدخلوه) •

(٧) ج (السرقة) ن (بالسرقة) •

(٨) ج (أولم يتقاسموا) •

(٩) ج (الصدقة) •

(١٠) ن (وان نقصت) •

(١١) ن (حصة النصاب) ك (حصته عن النصاب) •

(١٢) ك (وكذلك القول) •

وعلى من لم يباشِر (١) اذا كان ردا .

احتجاجا بأمرين :

أحدهما : أن الحاضر معين (على الأخذ) (٢) بحراسته ، فصار بالممونة

كالمباشِر (٣) لأخذه .

والثاني : أنه لما اشترك في الفئمة من باشر القتال ومن لم يقاتل ، لانه

بالحضور كالمباشِر ، وجب أن يشترك في القطع من باشر السرقة ومن

لم يباشِر ، لأنه بالحضور كالمباشِر . (٤)

(١) ن هـ ج (وعلى من لم يباشِر) ساقطه .

(٢) ج (للأخر) ن (على الآخر) .

(٣) ن (كالمباشرة) .

(٤) قال السرخسي : وأن دخل جماعة الدار فجمعوا المتاع وحملوه على ظهر رجل

منهم ، فكان هو الذي خرج به ، وقد خرجوا معه أو بعده في فوره ، أو

خرجوا قبله ثم خرج هو في فوره

ففي القياس : يقطع الحمال وحده ، وهو قول زفسر والشافعي

وفي الاستحسان : عليهم القطع ، وهو قول علمائنا الثلاثة

وجه القياس : أن فعل السرقة إنما يتم من الحمال باخراج المتاع ، فلمَّا

الآخرون لم يوجد اخراج المتاع منهم حقيقة ولا حكما ، فلا يلزمهم القطع .

وبيان ذلك : أنهم خرجوا ولا شيء في أيديهم حقيقة ، ومن طريق الحكم

المتاع في يد الحمال ، حتى لو نازعوه كان القول قوله ، ويده معتبرة في

ايجاب القطع عليه ، ولا يمكن اعتبار تلك اليد بعينها في ايجاب القطع

على الآخرين ، بخلاف ما اذا حملوه على ظهر الدابة ، لان فعل الدابة

هدر فيبقى الاخراج مضافا الى سوق الدابة ، فكانوا مخرجين له ، ولانه

لا يد للدابة على المتاع ، فيبقى في يد الاخذين حكما الى ان أخرجه

على ظهر الدابة . . .

ودليلنا : قول الله تعالى : (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا) (١) (فلم يجز

ان يجازى غير الآخذ بما يجازى به الآخذ) (٢) .

ولان المعين على فعل (٣) المعصية لا يستوجب عقوبة فاعل المعصية ، كالمعين

على القتل لا يستوجب قصاص القاتل ، والمعين على الزنا لا يستوجب حد

الزاني ، كذلك المعين على السرقة لا يستوجب قطع السارق ، وهو

انفصال عن احتجاجه الاول .

ولان قطع السرقة معتبر بشرطين : (هتك الحرز) و (اخراج السرقة) فلما

كان لو شارك في اخراجها ولم يشارك في هتك حرزها (لم يقطع ، فأولى) (٤)

اذا شارك في هتك حرزها ولم يشارك في اخراجها أن لا يقطع ،

لان اخراجها أخص بالقطع من هتك حرزها .

== وجه الاستحسان : انهم اشتركوا في هتك الحرز ، وصار المال مخرجا بمعاونتهم

فيلزمهم القطع ، كما لو أخرجوه على ظهر الدابة ...

وهذا لأن هذه زيادة حيلة معروفة بين السراق ، أن يباشر حمل المتاع واحد

منهم ، وأصحابه يكونون مستعدين لدفع صاحب البيت عنه وعن أنفسهم ، فلا

يجوز أن يكون ذلك مسقطا للحد عنهم ...

والمسئلة مع الشافعي - رحمه الله - انما تنبنى على الرد في قطع الطريق ،

أنه هل تلزمه العقوبة على ما نبينه ؟ فان الآخرين كالرد للحال ..

انظر : (المبسوط ١٤٨/٩) وايضا : (شرح فتح القدير ٢٤٤/٤)

(تبين الحقائق ٢١٤/٣) (حاشية ابن عابدين ٨٩/٤) ...

(١) سورة الشورى الآية (٤٠) .

ج جاء قوله تعالى : (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى - فاطر آية ١٨ -) .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ن ج) .

(٣) ج (فعل) ساقطه .

(٤) ج (لا قطع عليه ، كذلك) .

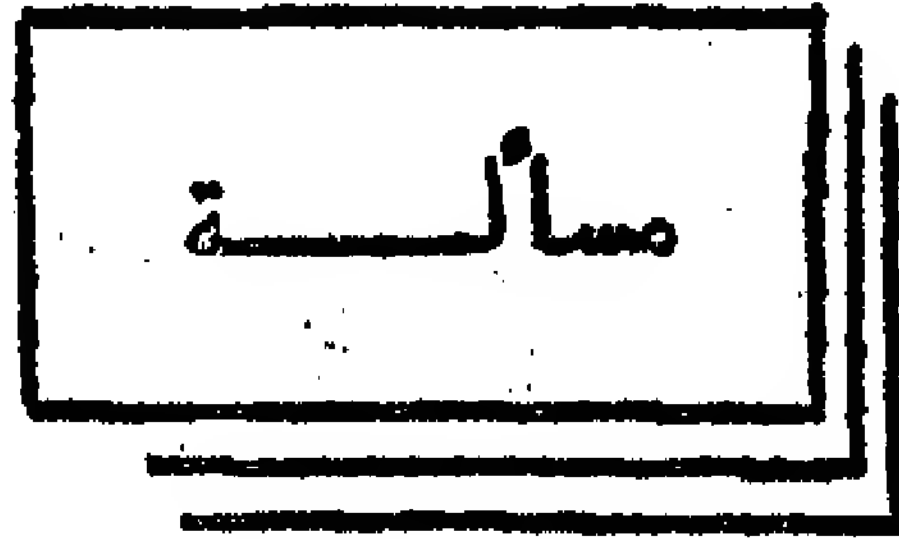
ولانه لو وقف خارج الحرز لم يقطع وان كان عوناً ، لانه لم يخرجها ، كذلك

لا يقطع وان دخل ، لأنه غير مخرج لها في الحالين .

واما مال الغنيمه : فلما كان فيها (١) الخمس (٢) يستحقه من لم يشهد ها ،

جاز أن يفرق على من شهد ها (٣) وان لم يباشراخذها ، وخالف

قطع السرقة في سقوطه عن لم يشهد ، فسقط عن شهد اذا لم يباشرو .



٤٩ -

قال الشافعي : وان سرق ثوبا فشقه أو شاة فذبحها في حرزها ، ثم أخرج

ما سرق ، فان بلغ ربع دينار : قطع ، والا لم يقطع . (٤)

اما الثوب : اذا شقه في الحرز ثم أخرجه ، فعليه ارش شقه ، ثم ينظر

في قيمته عند اخراجه :

فان بلغت ربع دينار : قطع .

(١) ن هـ ج (فيها) ساقطه .

(٢) ك (خمس) ن (في خمس) .

(٣) ن (شهد به) .

(٤) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣/٨) .

وان كان (١) أقل من ربع دينار ، ويبلغ (٢) معارش الشق (ربع دينار : لم يقطع ، لان أرش الشق) (٣) مستهلك في الحرز ، فصار كالداخل الى الحرز اذا اكل طعاما فيه ضمنه (٤) ، ولم يقطع به (٥) .

وقال أبو حنيفة في (الثوب اذا شقه) : ان مالكة بالخيار بين تركه عليه
وأخذ قيمته منه ، وبين أخذه منه وأخذ أرشه - كما قاله في الفاصب -
فان أخذه وأرشه : قطع ، اذا بلغت قيمته مشقوقا (٦) نصابا (٧)
- كما قلناه - .

وان تركه عليه وأخذ منه قيمته : لم يقطع ، لانه يجعله مالكا له (٨) عند شقه ووقت (٩) اخراجه فلم يقطع في ملكه (١٠) .
- والكلام معه في أصلها قد مضى -

- (١) ك عن (كانت) .
- (٢) ك (وتبلغ) ن (وبلغ) .
- (٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .
- (٤) ك (فيضمنه) .
- (٥) ج عن (له) .
- (٦) ج (مشقوقا) ساقطه .
- (٧) ج زيادة (وهو مسروق) .
- (٨) ن هـ ج (له) ساقطه .
- (٩) ك (وقبل) ن (وقت) .
- (١٠) قال الامام الطحاوي : ومن سرق ثوبا ولم يخرجه من حرزه حتى شقه بنصفين ، فانه ان كان يساوي بعد شقه اياه ما يجب فيه القطع : قطع ، اذا طلب ذلك رب الثوب ، ولم يكن عليه فيما شق من ثوب ضمان
- وان كان لا يساوي ذلك : لم يقطع ، وكان رب الثوب بالخيار ، ان شاء أخذ ثوبه مشقوقا ضمن الجاني قيمة ما نقصه ، وان شاء سلم ثوبه الى الجاني وضمنه قيمته صحيحا .

=

٤٩ / أ - فصل

وَأَمَّا الشَّاةُ : إِذَا ذُبِحَ فِي الْحَرْزِ وَأُخْرِجَ مَذْبُوحَةً وَقِيمَتُهَا (١) رَمَعٌ

دِينَار : قَطْعٌ ، وَضَمْنٌ (أَرَشَ ذُبِحَها) (٢)

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : لَا يَقْطَعُ ، لِأَنَّهَا قَدْ صَارَتْ بَعْدَ الذَّبْحِ طَعَامًا رَطْبًا . (٣)

بَنَاءٌ عَلَى أَصْلِهِ : فِي سَقُوطِ الْقَطْعِ فِي الطَّعَامِ الرَطْبِ .

- وَقَدْ تَقَدَّمَ فِيهِ الْكَلَامُ -

وَأَنَّ قَالَ رَبُّ الثَّوبِ : أَنَا أَضْمِنُ الْجَانِيَ قِيَمَةَ ثَوْبِي صَحِيحًا وَأُسَلِّمُ إِلَيْهِ

ثَوْبِي ، وَقِيَمَةُ ثَوْبِهِ مَشْقُوقًا مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ ، كَانَ لَهُ ذَلِكَ ، وَرَفَعُ
بِذَلِكَ الْقَطْعِ عَنِ السَّارِقِ

وَهَذَا كُلُّهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -

وَأَمَّا فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ ، وَقِيَاسِ قَوْلِ مُحَمَّدٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - : فَأَنَّ

لَا يَقْطَعُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ ، لِأَنَّ السَّارِقَ لَمْ يَخْرُجِ السَّرْقَةُ مِنْ حَرْزِهَا
حَتَّى وَجِبَ عَلَيْهِ ضَمَانُهَا - وَهِيَ نَأْخِذُ -

انْظُرْ : (مَخْتَصَرُ الطَّحَاوِيِّ ٢٧٤) وَابْيَاضُ : (الْبَحْرُ الرَّائِقُ ٧١/٥)

(شَرْحُ فَتْحِ الْقَدِيرِ ٢٦٤/٤) (حَاشِيَةُ ابْنِ عَابِدِينَ ١١١/٤)

(١) ك (قِيمَتُهَا) .

(٢) ج (أَرَشَها) ن (أَرَشَها أَرَشَ ذُبِحَها) .

انْظُرْ : (الْبَيَانُ ١٠/١٣٩) (الشَّامِلُ ٦/١٢٠) (بَحْرُ الْمَذْهَبِ ١٠/١٦٥) .

(٣) قَالَ الْإِمَامُ السَّرْحِيُّ : وَإِذَا سُرِقَ شَاةٌ ، فَذُبِحَ فِي الدَّارِ وَأُخْرِجَ : =

ولو كانت قيمة الشاة قبل الذبح أقل من ربع دينار ، فزادت بالذبح (١)
حتى بلغت ربع دينار ، ثم أخرجها ، ففي قطعه وجهان محتملان :

أحدهما : يقطع ، لان الزيادة للمالك (٢) دون الذابح (٣) .

والوجه الثاني : لا يقطع ، لحدوثها بالذبح فلم يستقر (٤) للمالك عليها

يـد . (٥)

وهكذا : لو سرق لحما فطبخه (٦) ، وأودقها فخبزه ، أو دبسا فمصدده (٧)
وأخرجها ، وقد بلغت قيمته بالصنعة نصابا ، وكانت قبل الصنعة أقل
من نصاب ، كان قطعه على ما ذكرنا من الوجهين المحتملين .

== فلا قطع عليه ، لانها صارت لحما ، واللحم مما يتسارع اليه الفساد ، وتمام

فعل السرقة فيما يتسارع اليه الفساد غير موجب للقطع .

وعند أبي يوسف - رحمه الله - : لهذه العلة ، ولشبهت حق التضمن

للمالك ، فان له أن يضمه قيمة الشاة ، ويملك ذلك اللحم .

انظر : (المبسوط ١٦٥/٩) وايضا : (مختصر الطحاوي ٢٧٤)

(مجمع الانهر ٦٣٦/١) (شرح فتح القدير ٢٦٦/٤) . . .

(١) ن (فزاد به الذبح) .

(٢) ج ، ن (للمال) .

(٣) ج ، ك (الذبح) .

(٤) ج ، ن (تستقر) .

(٥) انظر : (بحر المذهب ١٠/ل ٦٥) .

(٦) ج (فطبخها) ن (طبخه) .

(٧) ج (فمصددها) ك (فمقدده) .

ب / ٤٩ - فصل

ولو أخذ جلد (١) ميتة في الحرز ، ودبغ فيه (٢) ، وأخرجه مدبوغاً ،
وقيمة ربع دينار ، فقد اختلف قول (٣) الشافعي في بيع (٤) جلد
الميتة بعد دباغته . (٥)

فمنع منه في القديم ، واسقط الحرم عن (٦) مستهلكه ، فعلى هذا : لا قطع
عليه ، كما لو أخرجه من الحرز قبل دباغته (٧) .
وأجاز بيعه في الجديد ، وأوجب (٨) غرم قيمته على مستهلكه ، فعلى
هذا : لو دبغ مالكة : قطع فيه ، وإن دبغ السارق بنفسه (٩) ففسى
قطعه ما قدمناه من الوجهين . (١٠)

-
- (١) ن ، ج (قال الشافعي : ولو أخذ جلد) .
(٢) ج (فدبغ) .
(٣) ن (قول) ساقطه .
(٤) ك (بيع) ساقطه .
(٥) ج ، ن (دباغته) .
(٦) ن (في) .
(٧) ج ، ن (دباغته) .
(٨) ن (فأوجب) .
(٩) ج ، ن (بنفسه) ساقطه .
(١٠) قال الشيرازي : إذا طهر الجلد بالدباغ جاز الانتفاع به لقوله - صلى الله
عليه وسلم - : (هلا أخذتم أهابها فدبغتموه فانتفعتم به) .
وهل يجوز بيعه ؟ فيه قولان :
قال في القديم : لا يجوز ، لأنه حرم التصرف فيه بالموت ، ثم رخص
بالانتفاع فيه ، فبقى ما سوى الانتفاع على التحريم . . .

ج/ ٤٩ - فصل (١)

ولو كان السارق مجوسيا فذبح الشاة في حوزها وأخرجها : ضمن قيمتها
ولم يقطع ، لأنها ميتة لا يستباح أكلها . (٢)

فلو كان (٣) عليها صوف : فان صبح ما حكاها ابراهيم البلدي (٤) ، وعن
المزني (٥) : ان الشافعي رجع عن تنجيس شعر الميتة : قطع فيه ،
اذا بلغت قيمته (ربع دينار) . (٦)

وقال في الجديد : يجوز ، لأنه منع من بيعه لنجاسته ، وقد زالت
نجاسته فوجب أن يجوز البيع كالخمر اذا تخللت
قال النووي في (المجموع) : هذان القولان في صحة بيع جلد الميتة بعد
الدباغ ، مشهوران ، والصحيح منهما عند الاصحاب : هو الجديد ،
وهو صحته وبه قال أبو حنيفة وجمهور العلماء .
انظر : (المذهب ١ / ١٠) (المجموع ١ / ٢٨٢) . . .

- (١) ج (فصل) ساقطه . ن (مسألة قال الشافعي :) .
- (٢) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٦٥) .
- (٣) ن هـ ج (ولو كان) .
- (٤) أبو محمد ابراهيم بن محمد البلدي .

ذكره العبادي في طبقاته ، وجعله من الطبقة الثانية الذين أدركوا المزني
وغيره من أصحاب الشافعي وانفردوا برويات . . قال السبكي : والرجل
معروف الاسم بين المتقدمين ، لا ينهض انكاره ، غير أن ترجمته عزيزة ،
لم أجدها الى الان قال الاسنوي : لم أقف له على تاريخ وفاة . .
انظر ترجمته في : (طبقات الاسنوي ١ / ٢١٦) (طبقات السبكي الكبرى
٢ / ٢٥٥) (طبقات العبادي ٤١) (تهذيب الاسماء - القسم الاول
١ / ١٠٥) .

- (٥) ن هـ ج (عن المزني) ساقطه .
- (٦) ج (نصابا) .

وان لم يصح ما حكاه : فلا قطع فيه (١) ، لأنه نجس لا قيمة له (٢) .

(١) ج عن (فيه) ساقطه .

(٢) قال الشيرازي : كل حيوان نجس بالموت نجس شعره وصوفه على المنصوص .

وروي عن الشافعي — رحمه الله — : أنه رجع عن تنجيس شعر آدمي .
واختلف أصحابنا في ذلك على ثلاث طرق :

فمنهم : من لم يثبت هذه الرواية ، وقال : ينجس الشعر بالموت — قولاً واحداً —
لأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فينجس بالموت كالأعضاء .

ومنهم : من جعل الرجوع عن تنجيس شعر آدمي رجوعاً عن تنجيس جميع
الشعر ، فجعل في الشعر قولين :
أحدهما : ينجس ، لما ذكرناه .

والثاني : لا ينجس ، لأنه لا يحس ولا يتألم فلا تلحقه نجاسة الموت .
ومنهم : من جعل هذه الرواية رجوعاً عن تنجيس شعر آدمي خاصة ، فجعل
في الشعر قولين :

أحدهما : ينجس الجميع ، لما ذكرناه .

والثاني : ينجس الجميع إلا شعر آدمي فإنه لا ينجس ، لأنه مخصوص
بالكرامة ولهذا يحل لبسه مع تحريم الكلب .

قال النووي : قال القاضي أبو الطيب وآخرون : الشعر والصوف والوبر والمظم ،
والقرن والظلف تحلها الحياة وتنجس بالموت — هذا هو المذهب —
وهو الذي رواه البهيطي والمزني والربيع المرادي وحرملة
وروي إبراهيم البليدي ، عن المزني ، عن الشافعي : أنه رجع عن تنجيس شعر
آدمي . . .

وقال صاحب (الحاوي) : الشعر والوبر والصوف ينجس بالموت ، هذا هو
المروي عن الشافعي في (كتبه) والذي نقله عنه جمهور أصحابه : البهيطي
والمزني والربيع المرادي ، وحرملة وأصحاب القديم . . .

انظر : (المذهب ١/١١) (المصنوع ١/٢٩٠) . . .

٥٠ - مسألة

قال الشافعي : ولو كانت قيمة ما سرق ربع دينار (ثم نقصت القيمة ، فصارت أقل من ربع دينار) (١) ، ثم زادت القيمة ، فانما أنظر الى الحال التي خرج بها (٢) من الحرز (٣) .

— وهذا كما قال —

قيمة السرقة في القطع معتبرة بوقت (٤) اخراجها ، فان بلغت نصابها ثم نقصت عن النصاب بعد اخراجها : قطع ، ولم يسقط عنه القطع بنقصان القيمة ، سواء نقصت قيمتها لنقصان عينها أو لنقصان سعرها . وقال أبو حنيفة : ان كان لنقصان عينها : قطع ، وان كان لنقصان سعرها (٥) : لم يقطع .

استدل لا : بأن ما منع من وجوب القطع عند اخراجها منع منه عند (٦) حدوثه بعد اخراجها ، كما لو ثبت باقرار أو بيعة (٧) أنها ملك لسارقها . ولان نقصان السعر لا يضمن مع بقاء العين ، وما لم يضمنه لم يقطع فيه كنقصانه (٨) قبل اخراجها .

-
- (١) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .
 (٢) ك (خرج به) ج (أخرجها فيها) .
 (٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٣ / ٨) .
 (٤) ن هـ ج (وقت) .
 (٥) من قوله : (وقال أبو حنيفة ٠٠٠) ساقط في (ن هـ ج) .
 (٦) ك (عند) ساقطه .
 (٧) ن (وبيعة) .
 (٨) ج (كنقصانه) ساقطه . ن (به كنقصانه) .

ولان ما طرأ بعد وجوب الحد وقبل استيفائه يجزى فى سقوط الحد مجزئ
وجوده عند وجوبه ، كالقاذف (١) اذا زنا بعد (٢) قذف (٣) المقدوف ،
سقط به الحد عن القاذف (٤) كما لو زنا عند قذفه . (٥)

- (١) ك (ك القذف) .
- (٢) ن ه ك (بعده) .
- (٣) ن ه ك (قذف) ساقطه .
- (٤) ج (عن القاذف) ساقطه .
- (٥) قال ابن الهمام : وكذلك اذا نقصت قيمتها : أى قيمة السرقة ، أى العيمن
المسروقة بعد القضاء قبل الاستيفاء عن العشرة : لا يقطع فى ظاهر
المذهب . . .

وعن محمد : يقطع ، وهو قول زفر ، وباقى الائمة الثلاثة ، اعتبارا بالنقصان
فى العيمن ، فانه اذا كانت ذات العيمن ناقصة وقت الاستيفاء ، والباقى
منها لا يساوى عشرة : يقطع بالاتفاق ، فكذا اذا كانت قيمتها وقت
الاستيفاء كذلك

ولنا : أن كمال النصاب لما كان شرطا يشترط كما له عند الامضاء لما ذكرنا أنه
من القضاء ، وهو منتف فى نقصان القيمة ، بخلاف نقصان العيمن ، لأن
ما استهلكه مضمون عليه ، فكان الثابت عند القطع نصابا كاملا ، بعضه
دين وبعضه عين . .

بخلاف نقصان السعر : فانه لا يضمنه ، لأنه يكون لغتور الرغبات ، وذا لا يكون
مضمونا على أحد ، فلم تكن العيمن قائمة حقيقة ومعنى ، فلم يقطع ، وصار
كما لو كان السارق استهلكه كله ، فانه يقطع به لقيامه اذ ذاك ، ثم
يسقط ضمانه . . .

انظر : (شح فتح القدير ٢٥٧/٤) وايضا : (حاشية ابن عابدين ١٠٩/٤)
(بدائع الصنائع ٤٢٥٥/٩) (البحر الرائق ٧٠/٥) . . .

ودليلنا : مع عموم الكتاب والسنة ، أنه نقصان حدث بعد وجوب القطع .

فوجب أن لا يسقط به القطع كنقصان (١) العين .

فان قيل : نقصان عينه (٢) مضمون : فيقطع فيه ، ونقصان سعره (٣) غير

مضمون : فلم يقطع فيه .

قيل : نقصان السعر (٤) مضمون مع التلف ، فأشبهه نقصان عينه المضمونة

بالتلف ، فاستويا .

ولان (٥) القدر شرط في وجوب القطع ، فوجب أن يكون نقصانه بعد وجوب

القطع غير مؤثر في اسقاطه ، قياسا على خراب الحرز .

ولان (٦) قدر النصاب (٧) اذا اختلف في حال وجوب القطع ، وحال استيفائه ،

وجب أن يكون الاعتبار بحال وجهه دون استيفائه ، أصله (٨) اذا كان

ناقصا عند الاخراج (وزائدا بعد الاخراج) (٩) .

ولان الحدود معتبرة بحال (١٠) الوجوب دون الاستيفاء ، كالبكر اذا زنا

فلم يحد حتى أحسن ، والعبد اذا زنا فلم يحد حتى أعتق ، كذلك السرقة .

(١) ك هـ ن (لنقصان) .

(٢) ج (السعر) ن (الشعر) .

(٣) ن (شعره) .

(٤) ن (الشعر) .

(٥) ج (والان) .

(٦) ك (لان) .

(٧) ن (النقصان) .

(٨) ج هـ ن (أصله) ساقطه .

(٩) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(١٠) ك هـ ن (عند) .

وتحريره (١) قياسا : أنه حد ، فوجب أن يعتبر بحال وجوبه دون استيفائه

كالزنا . (٢)

فاما الجواب عن قياسهم ، بأن (٣) ما منع من وجوب القطع عند اخراجها ،

منع من حدوثه بعد اخراجها .

فهو : أنه منتقض بخراب الحرز ، يمنع من وجوب القطع اذا كان خرابا

عند اخراجها ، ولا يمنع منه اذا حدث خرابه بعد اخراجها .

ثم المعنى (٤) في الأصل ، اذا ثبت أنه مالك للسرقة (٥) ، هو : أنه

يستدل بذلك على ملكه لها عند اخراجها ، فلذلك لم يقطع ، واذا (٦)

حدث نقصها لم يستدل به على نقصها عند اخراجها : فلذلك قطع .

واما الجواب عن استدلالهم بأن نقصان السعر لا يضمن .

فهو : ما قدمناه من ضمانه مع تلف العين ، لانه (٧) يضمنها أكثر

ما كانت قيمة من وقت السرقة الى وقت التلف . (٨)

(١) ج (تحريره) .

(٢) انظر: (النكت في المسائل المختلف فيها ل ٢٧٨) (البيان ١٠/ل ١٣٩)

(نهاية المطلب ١٩/ل ٧٩) (الشامل ٦/ل ١٢٠) .

(٣) ج (أن) .

(٤) ك (المعين) .

(٥) ج (السرقة) .

(٦) ن (اذا) .

(٧) ن (لأنها) .

(٨) انظر: (شرح مختصر المزني ٩/ل ١٤٢) (بحر المذهب ١٠/ل ٦٥)

(النكت ل ٢٧٨) (الشامل ٦/ل ١٢٠) .

وأما الجواب عن استدلالهم ، بأن (١) ما يطراء بعد الحرز كالوجود فـ
الحرز فهو : انتقاضه بخراب الحرز ، ثم المعنى في زنا المقدوف
بعد قذفه أنه دل حدوثة (على انتفاء عفته) (٢) .
وتقدم نظائره - والله أعلم -

٥١ - مسألة

قال الشافعي : ولو وهبت (٣) له لم أدراً (٤) بذلك (عنه الحد) . (٥)
- وهذا (٦) كما قال -

إذا ملك السارق السرقة بعد إخراجها من حرزها (٧) ، (أما بهبة أو ابتياع
أو ميراث : لم يسقط عنه القطع) (٨) .
وقال أبو حنيفة : يسقط عنه (٩) .

-
- (١) ن هـ (أن) .
 - (٢) ن هـ (يدرها عنه) .
 - (٣) ن هـ (وهب) .
 - (٤) ج (يدرأ) ن (أدري) .
 - (٥) ج (عن السارق القطع) .
 - انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .
 - (٦) ن (وهكذا) .
 - (٧) ج زيادة : (لم يسقط بذلك الحد) .
 - (٨) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ) (عنه) (ووجب القطع) .
 - (٩) ك (وقال أبو حنيفة : يسقط عنه) ساقطه .

استدلالا : بأنه لما منع ملكه للسرقة عند اخراجها من وجوب القطع ، (وجب

أن يمنع حدوث ملكه بعد اخراجها من استيفاء القطع) (١) لثلا (٢)

يصير مقطوعا بملكه ، ولا يجوز ان يقطع أحد في ملكه •

ولان ما طراء قبل (٣) استيفاء القطع بمثابة وجوده (٤) عند وجوب القطع ،

كالجحد وفسق الشهود •

ولان مطالبة الخصم شرط في وجوب القطع ، وقد زالت مطالبته بزوال ملكه ،

فسقط شرط (٥) الوجوب (٦) •

(١) ما بين القوسين ساقط في (ن) •

(٢) ك (لان لا) •

(٣) ك (عند) ن (بعد) •

(٤) ج (وجوه) •

(٥) ن (سب) •

(٦) جاء في (غاية البيان) :

ولنا : ان الامضاء من القضاء في باب الحدود ، بدليل الجرح الحادث كاللكر
والعمى ونحو ذلك بعد القضاء قبل الامضاء ، والملك الحادث فـ
هذه الحالة كالملك الحادث قبل القضاء . . . لان القاضي لما لم يمضى
صار كأنه لم يقضى ، فلا يستوفى القطع كما قبل القضاء ، وهذا لان القاضي
لا يخرج عن عهدة القضاء في باب الحدود بمجرد قوله : قضيت ، بسـ
بالاستيفاء جلدا أو رجما أو قطعاً

ولان السارق لو قطع بعد الملك قطع في ملك نفسه ، فلا يجوز ان يقطع
الانسان في ملك نفسه . . .

ولان السبب الطارئ في الحدود يجعل كالموجود في الابتداء في حق
الاسقاط لا في الايجاب

ودليلنا : مع عموم الكتاب ، ما رواه الشافعي ، عن مالك ، عن الزهري ، عن

صفوان بن عبد الله (١) بن صفوان (٢) أن صفوان بن أمية (٣)

قيل له : (من (٤) لم يهاجر هلك ، فقدّم صفوان المدينة ، فنام

في المسجد وتوسد رداءه ، فجاء سارق فأخذ رداءه ، فأخذ صفوان

السارق فجاء به الى (٥) النبي — صلى الله عليه وسلم — فأمر به

أن تقطع يده ، فقال صفوان : يا رسول الله لم أرد (٦) هذا ،

هو عليه صدقة ، فقال له النبي — صلى الله عليه وسلم — : فهلا (٧)

قبل أن تأتينى به) (٨)

فلم يسقط القطع عنه مع الصدقة بها عليه ، فدل على أن ملك المسروق لا يمنع

من وجوب القطع .

فان قيل : انما قطعه لان الصدقة لم تتم الا بالقبض بعد القبول .

== الا ترى ان رجلا اذا قذف آخر فزنى المقدوف ، يسقط الحد عن القاذف ،

فكذا فيما نحن فيه ، لما ملكه بعد القضاء صار كأنه كان مالكا وقت السرقة ،

فصار شبهة : فسقط الحد ، كما لو أقرب بالمسروق للسارق ، وكما اذا قاممت

البينة انه للسارق

انظر : (غاية البيان ١٠/٧) (وايضا : (وسائل الائتلاف ١١٠)

(المبسوط ١٨٦/٩) (الهداية ١٢٨/٢) (مختصر الطحاوي ٢٧١)

(١) ك (عبيد الله) .

(٢) ج هـ (بن صفوان ابن أمية) .

(٣) ن (أن صفوان بن أمية) ساقطه .

(٤) ك (انه من) .

(٥) ن (الى) ساقطه .

(٦) ك (اني لم أرد) .

(٧) ج (هل لا) .

(٨) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٤٤) .

قيل : لو كان لهذا (١) لبينه النبي - صلى الله عليه وسلم - ولما قال :

(هلا قبل أن تأتيني به) .

فان قيل : فهذا يدل على أنطو ملكها قبل أن ياتيه (٢) به : سقط عنه (٣)

القطع ، ولا تقولون (٤) به ، فصار دليلا عليكم .

قيل : معناه : هلا سترت عليه قبل أن تأتيني به ولم تخبرني به ، فان (٥)

ما لم يعلم به لم يجب (٦) استيفاؤه ، وقد روى ابن (٧) جريج ،

عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده قال : قال رسول الله -

صلى الله عليه وسلم - : (تعافوا (٨) عن الحدود فيما بينكم ، فما

بلغني من حد فقد وجب) . (٩)

(١) ن هـ (هذا) .

(٢) ن هـ (تأتية) .

(٣) ن هـ (عنه) ساقطه .

(٤) ك (ولا يقولون) .

(٥) ج (كان) .

(٦) ك (يجب عليه) .

(٧) ن (عن) .

(٨) ج (تعافوا) .

(٩) الحديث رواه كل من : أبي داود ، والدارقطني ، وابن حزم ، وابن المنذر ،

والحاكم في (الحدود) والنسائي في (السرقة) والبيهقي في (الأشربة)

من طريق ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده

قال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه

وقد وافقه الذهبي على التصحيح

قال ابن حجر في (الفتح) : وسنده إلى عمرو بن شعيب صحيح

ومن (١) القياس : ان ما حدث في المسروق بعد وجوب القطع فيه ، لم يمنع من استيفائه لنقصه أو تلفه .

ولأن الهبة توجب سقوط المطالبة بالمسروق ، فوجب أن لا يمنع من استيفائها ما وجب فيه من القطع ، قياساً على رده (٢) والابراء منه .

ولأنه قطع وجب بالسرقة ، فلم يسقط بالهبة (كالسرقة في الحرابة) (٣) .

ولأنه ملك حدث بعد وجوب الحد ، فوجب أن لا يسقط به الحد ، قياساً

على (٤) ما لو زنا (٥) بأمة ثم ابتاعها ، أو بحرة (٦) ثم تزوجها (٧) .

== ورواه الدارقطني في (الحدود) وعبد الرزاق في (مصنفه) مرسل ، من

طريق ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب قال : قال رسول الله - صلى

الله عليه وسلم - : (تعافوا بينكم قبل ان تأتونى فما بلغنى من حد فقد

وجب) +

انظر : (سنن أبي داود ٤٤٦/٢) (سنن الدارقطني ١١٣/٣) (المجلس

٥٨/١٣) (الاوسطل ٢٨) (سنن النسائي ٧٠/٨) (المستدرک

٣٨٣/٤) (سنن البيهقي ٣٣١/٨) (التلخيص - للذهبي - ٣٨٣/٤)

(فتح الباري ٨٧/١٢) (مصنف عبد الرزاق ٢٢٩/١٠) .

(١) ج ، ن (فكان) .

(٢) ك (رده) ساقطه .

(٣) ج ، ن (قياساً على المارقة في الحمام) .

(٤) ج ، ن (عليه) .

(٥) ج ، ن (لو زنا) .

(٦) ك (أوحرة) .

(٧) انظر : (شرح مختصر المزني ١٤٣/٩) (النكتل ٢٧٨)

(بحر المذهب ٨٤/١٠) (نهاية المطلب ١٩/٧٩) .

فأما الجواب عن قياسهم على ملكها (١) قبل اخراجها ،
فهو : أنه ملكها قبل وجوب القطع ، فصار كما لو ملك الأمة قبل وجوب الحد .
وأما الجواب عن جمعه بين (٢) ما طراه وتقدم ،

فهو : انتقاضه بخراب (٣) الحرز ، ثم الفرق بينهما ما قدمناه .
وأما الجواب عن سقوط المطالبة (٤) ،

فهو : أن أصحابنا قد اختلفوا فيها على وجهين :
أحدهما : وهو قول أبي إسحاق المروزي - أنها ليست بشرط في القطع (٥)
فيسقط (٦) معه الاستدلال .
والوجه الثاني : وهو قول الأكثرين - أنها شرط في استيفاء القطع . (٧)
فملى هذا : يسقط بها استفاؤه منه مع وجوه ، كالحقوق التي ليس لها
مطالب بها .

-
- (١) ك (قياسه عليه لو ملكها) .
(٢) ن (غير) .
(٣) ج هـ (وهو باسقاطه كخراب)
(٤) ج (عن سقوطه بالمطالبة) .
(٥) انظر : (البيان ١٠ / ١٥٠) (تهذيب الأحكام ٤ / ١٢١) (حلية الملمس ٢ / ٢٣٢) .
(٦) ن هـ ج (فسقط) .
(٧) ذهب الى هذا : الشيرازي ، والعمراني ، وابن الرفعة . . .
وصححه : الرافعي ، والنووي . . . وقال البخوي : وهو المذهب . .
قال الروياني : وهذا اختيار أبي سلمة وابن الوكيل ، والقاضي أبي حامد
- وهو الأصح -
انظر : (التنبيه ١٥٠) (البيان ١٠ / ١٤٩) (كفاية النبيه ٣ / ١٣١)
(فتح المنيز ١٢ / ١١٧) (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٤) (تهذيب
الاحكام ٤ / ١٢١) (بحر المذهب ١٠ / ٨٤) .

مسألة

٥٢ -

قال الشافعي : وان سرق عبدا صغيرا لا يعقل أو أعجميا من حرز : قطع ،

وان كان يعقل : لم يقطع . (١) - وهذا صحيح -

ليس (٢) يخلوا حال العبد اذا سرق من أن يكون : في حرز أو في (٣)

غير حرز .

فان كان في غير حرز (٤) : فلا قطع على سارقه ، صغيرا كان أو كبيرا .

وان كان في حرز : وحرزه اما أن يكون (في دار) (٥) مفلة الباب

أو مع سيده ، فلا يخلوا حاله من احد (٦) أمرين :

أحدهما : أن يكون عاقلا مميذا ، يفرق بين أمر سيده وغير سيده ، فلا قطع

على سارقه ، لان هذا يكون مخدوعا ولا يكون مسروقا .

والثاني : أن يكون صغيرا أو أعجميا ، لا يعقل عقل المميز (٧) ولا يفسرق

بين أمر سيده (وغير سيده) (٨) فالقطع على سارقه واجب . (٩)

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .

(٢) ك هـ ج (وليس) .

(٣) ك (في) ساقطه .

(٤) ن (فان كان في غير حرز) ساقطه .

(٥) ك (دارا) .

(٦) ج (احد) ساقطه .

(٧) ن هـ ج (الميز)

(٨) ك (وغيره) .

(٩) انظر : (كفاية النبيه ١٣/١١٩) (الشامل ٦/١٢٠) (البيان ١٠/١٤٣)

(تهذيب الاحكام ٤/١١٥) .

ونه قال : أبو حنيفة (١) ومالك (٢) ومحمد (٣)
 وقال أبو يوسف : لا قطع عليه ، لأنه لما لم (٤) يقطع (٥) بسرقة اذا كان
 كبيرا ، لم يقطع به (٦) اذا كان صغيرا كالحر . (٧)
 وهذا خطأ : لانه حيوان مملوك لا يتميز له ، فوجب أن يقطع بسرقة
 كالبهيمة . (٨)

-
- (١) انظر : (شرح فتح القدير ٢٣١/٤) (مختصر الطحاوى ٢٧٣) (اللبس ٢٠٤/٣)
 (مجمع الانهر ٦٢٦/١) (حاشية ابن عابدين ٩٣/٤) .
 (٢) انظر : (مواهب الجليل ٣٠٦/٦) (حاشية الدسوقي ٣٠٤/٤)
 (اسهل المدارك ١٨٧/٣) (الكافي ١٠٨٣/٢) .
 (٣) انظر : (المبسوط ١٦٢/٩) (الذخيرة فى فروع الحنيفة ٢٩١/٣)
 (فتح المعين ٣٩٦/٢) (الهداية ١٢١/٢) .
 (٤) ج (ما لم) .
 (٥) ن (يقطعه) .
 (٦) ن (بهذا) .
 (٧) ك ، ج (كالحرز) .
 انظر : (بدائع الصنائع ٤٢٢٩/٩) (الاختيار ١٠٨/٤) (البحر الرائق ٥٩/٥)
 (تبين الحقائق ٢١٢/٣) .
 (٨) قال الامام أبو الطيب الطبرى :
 ودليلنا : انه مال مملوك ، فجاز ان يقطع سارقه ، قياسا على سائر الاموال .
 وايضا : فانه حيوان مملوك ، فجاز ان يقطع بسرقة ، قياسا على سائر
 الحيوانات المملوكة .
 فلما الجواب عن قياسه على العبد الكبير ، فهو : ان العبد الكبير الذى ليس
 بأعجمى لا يتصور سرقة ، لانه اذا استدعى الى موضع كذا ،

فصل

أ / ٥٢ -

فأما الحر إذا سرق فلا قطع على سارقه • (١)

وقال مالك : يقطع ، لصوم قول الله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا

أَيْدِيَهُمَا) • (٢)

ولانه حيوان لا يميز ، فوجب أن يقطع سارقه كالعبد •

ولانه لما قطع بسرقة ماله كان أولى أن يقطع بسرقة نفسه • (٣)

ودليلنا : حديث عائشة - رضى الله عنها - أن النبي - صلى الله عليه

وسلم - قال : (القطع فى ربع دينار) • (٤) ومعناه : ربع دينار

أو ما قيمته ربع دينار ، وليس الحر (٥) واحدا منهما : فلم يقطع

بسرقة (٦) •

فمضى ، فان ذلك خدعة وليس بسرقة ، فلذلك لم يقطع بها ، ويخالف الصفي

فانه ملوك يتصور سرقة ، فجاز ان يقطع بها •

واما الجواب عن قياسه على الحر ، فهو : ان الحر ليس بمملوك فلم يقطع

به ، وفى مسئلتنا بخلافه ، والذي يدل على الفرق بينهما : ان الحر

لا يضمن باليد ، والعبد يضمن باليد ، فبطل ما قالوه ...

انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٣) •

(١) انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١٠٨) (بحر المذهب ١٠ / ٦٨)

(الشامل ٦ / ١٢٠) (تجريد المسائل ل ٢١٧) •

(٢) سورة المائدة الآية (٣٨) •

(٣) انظر : (المدونة ٦ / ٢٨١) (مواهب الجليل ٦ / ٣٠٦) •

(٤) تقدم تخريج الحديث صفحة (٤٦٥) •

(٥) ن (الخبر) •

(٦) ج ، ن (فيه) •

- ولانه حيوان لا يضمن باليد فلم يجب فيه القطع كالكبش
- ولانه ليس بمال ، فلم يقطع فيه كالخمر والخنزير
- وبهذه الأدلة خصصنا (١) عموم الآية
- وقياسه على العبد : منتقض بالكلب والخنزير

ثم المعنى في العبد : أنه مال ، وليس الحر مالا (٢)

ب/ ٥٢ - فصل

- فان سرق حرا (٣) صغيرا ، وعليه حلى وثياب ، فعلى ضريمن :
- احدهما : أن يكون الحلى والثياب للصبي من (٤) ملابسه ، ففي (٥)
- وجوب قطعه لأجل الحلى والثياب وجهان :
- احدهما : - وهو قول أبي (٦) علي بن أبي هريرة - يقطع اذا تناوله من
- حرز الصبي ، وحرز الصبي (٧) : أن يكون في دار أو على بابها ، بحيث
- يرى (٨)

-
- (١) ن (تخصصنا)
- (٢) انظر: (شرح مختصر المنزى ٩/ ١٤٣) (البيان ١٠/ ١٤٣) (بحر
- المذهب ١٠/ ٦٨)
- (٣) ج (حرا) ساقطه
- (٤) ن (بين)
- (٥) ن (فسي)
- (٦) ن (أبي) ساقطه
- (٧) ك (وحرزه)
- (٨) ن (ترى)

أو يكون مع حافظ ، لان ما يجب فيه القطع لا يسقط اذا اقترن بما لا (١)

قطع فيه . (٢)

والوجه الثاني : لا قطع عليه (٣) ، لان يد الصبي عليه وهو (٤) حرز له ،

فصار سارقا للحرز والمحرز . (٥)

(١) ك ن (بما لا يوجب) .

(٢) ك (فيه) ساقطه .

قال ابن الرفعة : وان سرق حرا صغيرا وعليه حلى اى تليق به ، يساوى نصابا : قطع ، لانه قصد سرقة ما عليه من المال وهو نصاب ، فاشبهه مالمأخذه منفردا وهذا قول ابن أبى هريرة كما حكاه الماوردى وغيره ، وأبى على الطبرى كما حكاه القاضى أبو الطيب ، وكذا ابن الصباغ ونسبته الى البلقين ، ومه جزم القاضى الحسين

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٨) . . .

(٣) ج (والوجه الثانى : لا قطع عليه) ساقطه .

(٤) ج (وهى) .

(٥) ممن قال بهذا الوجه وصححه : الرملى ، والنووى ، والرافعى ، والقاضى أبى الطيب الطبرى . .

قال الرهائى : وهذا اختيار المحققين من أصحابنا . .

قال العمرانى : ومه قال أكثر أصحابنا ، وأبو حنيفة - وهو الأصح -

قال القاضى أبو الطيب : ووجهه : أن يد الصبي ثابتة على حليه ، فسرقته

الصبي لا تنزل يده عن الحلى ، وهو بمنزلة رجل سرق جملا من القافلة

وعليه صاحبه نائم ، فانه لا قطع عليه ، لأن يد صاحبه ثابتة على الجميل ،

فكذلك ها هنا

والذى يدل على ان الصبي له يد ثابتة على المال : أن الشافعى - رحمه

الله - قال : ولو وجد لقيط ومعه مال ، فادعاه رجل لم تثبت =

- فان أخذه من الصبي مستخفيا : قطع ، لأخذه (١) من حرز ..
- وان أخذه مجاهرا : فان كان للصبي تمييز يمكن (٢) به أخذ ذلك منه : لم يقطع ، لانه (٣) يصير كالغاصب .
- وان لم يكن له تمييز يمكن (٤) به أخذه منه : قطع . (٥)
- والضرب الثاني : أن يكون الحلى والثياب لغير الصبي ، وفي (٦) غير ملائمه ،
- فلا يخلو (٧) أن يأخذه من حرز أو من غير حرز .
- وحرزه : هو حرز الحلى والثياب لا حرز الصبيان (٨) .

-
- = دعواه الابينة أنه له ، لان يد الملقوط ثابتة عليه ، فالظاهر أنه له .
- انظر : (نهاية المحتاج ٤٣٨/٧) (روضة الطالبين ١٣٨/١٠)
- (فتح العزيز ١٢/١٠٩) (شرح مختصر المزني ٩/١٤٤)
- (بحر المذهب ١٠/٦٩) (البيان ١٠/١٤٣) .
- (١) ج (بأخذه) ن (لأخف) .
- (٢) ك (ينكر) .
- (٣) ن (ولانه) .
- (٤) ك (ينكر) .
- (٥) قال الامام الرملي : والأوجه كما قال الشيخ واقتضاه كلامهم ، وصرح بسـ
- الماوردي والروماني : أنه ان نزعها منه خفية أو مجاهرة ولم يمكنه منعـ
- من النزاع : قطع ، والا فلا
- انظر : (نهاية المحتاج ٤٣٨/٧)
- (٦) ك (ومن) .
- (٧) ن هـ ج (يخلوا) .
- (٨) ك (الصبي) .

فان أخذه (١) من حرزه (٢) : قطع - وجهها واحدا - لأن يد الصبي عليه ، وليست يد مالك ولا حافظ .
وان أخذه (٣) من غير حرز : لم يقطع - وجهها واحدا - لما عللنا (٤) من أنه لا يد عليه لمالك ولا حافظ ، ولا في حرز لمالك . (٥)

٥٣ - مسألة

قال الشافعي : وان سرق مصحفا أو سيفاً أو شيئاً مما يحل ثمنه : قطع . (٦)
=====

إذا سرق مصحف القرآن ، أو كتب الفقه أو الشعر أو النحو (٧) والطب ، وجميع الكتب : قطع فيها إذا بلغت قيمتها نصاباً .
وقال أبو حنيفة : لا قطع في المصحف ، ولا في جميع الكتب المكتوبة (٨) .
=====

-
- (١) ن (أخذ) .
(٢) ج ، ن (حرز) .
(٣) ن (أخذ) .
(٤) ج (لما قدمناه) ن (لما علمنا) .
(٥) ن ، ج (المالك) .
انظر: (كفاية النبيه ١٣/ل ١١٨) (مغنى المحتاج ١٧٣/٤) .
(٦) ن (قطع) ساقطه .
انظر: (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .
(٧) ج (أو النجوم) ن (والنجوم) .
(٨) ج ، ن زيادة : (وغير المكتوبة) .

فى العلوم الدينية وغير الدينية ، وان كانت محلاة بفضة أو ذهب ، الا أن تكون (١) ورقا بياضا لا كتابة فيه ، أو جلدا مفردا على غير كتاب : فيقطع فيه .

استدلالا بثلاثة أمور (٢) :

أحدها : أن المقصود من الكتب قراءة (٣) ما فيها ، والورق والجلد تبع للمقصود ، وليس ما فيها من المكتوب مالا : فسقط القطع فيه وفى تبعه من الورق والجلد وان كان مالا ، لأن التبع ملحق بالمتبوع .
والثاني : وهو خاص فى المصحف ، ليكون غيره من الكتب ملحقا به : أن المصحف مشترك لا يختص به صاحبه ، لما عليه من اعارته لمن التمس (أن يقرأ) (٤) ما فيه وان يتعلم منه القرآن لقول النبى - صلى الله عليه وسلم - : (تعلموا القرآن وعلموه الناس) (٥) وهذا من أقوى الشبه فى سقوط القطع فيه ، كمال بيت المال .

(١) ك عن (يكون) .

(٢) ك (أشياء) .

(٣) ج عن (حمل) .

(٤) ج عن (انقى) .

(٥) الحديث رواه كل من : الحاكم ، والدارقطنى ، والبيهقى فى (الفرائض)

والدارقطنى فى (المقدمة) من طريق عوف بن أبى جميلة ، عن سليمان بن جابر الهجرى ، عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (تعلموا القرآن وعلموه الناس ، وتعلموا الفرائض وعلموه الناس فانى امرؤ مقبوض ، وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف الأنسان فى الفريضة لا يجدان من يقضى بها) =

والثالث : أن بيعه مختلف فيه .

لان ابن عمر يكره بيع المصاحف . (١)

== قال الحاكم : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، وله علة عن أبي بكر

بن اسحاق ، عن بشر بن موسى ، عن هوزة بن خليفة ، عن عوف

وقد وافقه الذهبي على التصحيح

ورواه الترمذى فى (الفرائض) من طريق عوف ، عن شهر بن حوشب ، عن أبى

هريرة قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (تعلموا الفرائض

والقرآن وعلّموا الناس فاني مقبوض) .

قال الترمذى : هذا حديث فيه اضطراب

ورواه ابن ماجه فى (المقدمة) من طريق علقمة بن مرثد ، عن عبد الرحمن

السلمى ، عن عثمان بن عفان قال : قال رسول الله - صلى الله عليه

وسلم - : (أفضلكم من تعلم القرآن وعلمه) .

قال ابن حجر فى (التلخيص) : حديث ابن مسعود رواه أحمد من حديث أبى

الأحوص عنه نحوه بتمامه ، والنسائى والحاكم والدارمى والدارقطنى

كلهم من رواية عوف ، عن سليمان بن جابر ، عن ابن مسعود ، وفيه انقطاع .

وفى الباب عن أبى بكر ، أخرجه الطبرانى فى (الأوسط) فى ترجمة على بن

سعيد الرازى ، وعن أبى هريرة رواه الترمذى من طريق عوف ، عن شهر ،

عنه ، وهما مما يحمل به طريق ابن مسعود المذكور ، فان الخلاف فيه

على عوف الأعرابى . .

انظر : (المستدرک ٣٣٣/٤) (سنن الدارقطنى ٨١/٤) (سنن البيهقى

٢٠٨/٦) (سنن الدارمى ٧٢/١) (التلخيص - للذهبي ٣٣٣/٤)

(سنن الترمذى ٢٧٩/٣) (سنن ابن ماجه ٧٧/١) (تلخيص الحبير

٧٩/٣) .

(١) روى عبد الرزاق فى (مصنفه) من طريق اسرائيل ، عن سالم الأفطس ، عن

سعيد بن جبير قال : سمعت ابن عمر : (وددت أنى قد رايت فى

==

الذين يتاعون المصاحف أيدى تفلح)

وكذلك شرح القاضي • (١)

وما اختلف في بيعه لم يقطع في سرقة كالكلب والخنزير مع الذمي • (٢)

ورواه البيهقي في (البيوع) من طريق بن أبي سليم ، عن سالم بن عبد الله
قال : قال ابن عمر : (لو ددت ان الايدي قطعت في بيع المصاحف) •
انظر : (مصنف عبد الرزاق ١١٢/٨) (سنن البيهقي ١٦/٦) •
(١) رواه عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق أبي الضحى قال : قدم رجل بمصاحف
بييها ، فسألت ثلاثة لا آلو — مسروقا ، وشرحا ، وعبد الله بن يزيد
الخطمي — فكلهم كرهه ، وقالوا : (لا نرى أن تأخذ لكتاب الله تعالى
ثمنا) •••••

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١١١/٨) •

ترجمته : ابوامية شرح بن الحارث بن الجهم الكندي (٠٠٠ — ٧٨ هـ) •
من أشهر القضاة في صدر الاسلام ، ولى قضاء الكوفة في عهد عمر ، وعثمان ،
وعلى ، ومعاوية ، كان من كبار التابعين ••• وكان ثقة في الحديث ، له
باع في الأدب والشعر ••• مات بالكوفة ، واختلفوا في سنة وفاته •••
انظر ترجمته في : (الثقات — لابن شاهين — ل ٤٤) (طبقات الاتقياء ١/ل ٨٤)
(أخبار القضاة ١٨٩/٢) (روضات الجنات ٩٧/٤) (الحلية ١٣٢/٤) •
(٢) قال الامام الزيلعي : ولا قطع في سرقة مصحف ولو كان عليه حلية •
وقال الشافعي : يقطع ، وهو رواية عن أبي يوسف •••••
ولنا : أنه ليس بمحرز للتمول ، وأخذه يتأول للقراءة فيه ، وهذا لان المقصود
في المصحف القرآن لا الحلية والجلد والورق ، وهو لا يوصف بالمالية ، ووجب
القطع باعتبارها فصار ذلك شبهة ••
وهذه الأشياء اتباع ولا معتبر بالتبع ، كمن سرق آنية فيها خمر أو ثريد أو غيره
ما لا يجب فيه القطع ، وقيمة الاواني تبلغ نصابا ، فانه لا يقطع فيها لما
أنها تبع ••• فاذا لم يعتبر الاصل فأولى أن لا يعتبر التبع ، وهي
على الخلاف ، فلا يصح الالزام •••••

ودليلنا - مع عموم الكتاب والسنة - : أنه نوع مال ، فجاز القطع فيه كسائر
الاموال .

فان منعوا أن يكون مالا ، أحتج عليهم : بجواز بيعه وإباحة ثمنه ، وضمانه
باليد ، وفهم قيمته بالاتلاف ، واختصاصه بسوق يباع فيها ، كما يختص
كل نوع من الاموال بسوق .

ولانه لما قطع في ورق (١) المصحف اذا لم يكن مكتوبا كان القطع فيه بمسح
كتابته أولى ، لان ثمنه أزيد والرغبة فيه أكد ، فلا يجوز ان

= وقال الزيلعي أيضا : ولا قطع في دفاتر ، بخلاف دفتر الحساب .
الدفاتر المقصود ما فيها ، وهو ليس بمال ، ولا يقصد في دفاتر الحساب
ما فيها ان لا نفع فيه لغير صاحبه ، فكان المقصود هو الكاغد .
وفي دفاتر الأدب روايتان :

في رواية : ملحقة بالحساب ، لأنه غير محتاج اليه ان ليس فيه أحكام .
وفي رواية : ملحقة بالاحاديث والتفسير والفقه ، فلا يقطع فيها ان الحاجة
اليها لمعرفة التفسير والاحكام ثابتة ، لان معرفتها تتوقف عليها . . .
ولان نفعها متعدد ، وهي معدة لوقت الحاجة ، ولا يقصد بها التمول فصارت
كغيرها من الدفاتر

قال ابن نجيم : واما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها ، فالمقصود علم
ما فيها : فلا قطع ، واما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهي كغيرها :
فلا قطع بسرقتها ، لانها كتب الادب والشعر . . .

وقيد بالدفاتر : لانه لو سرق الورق والجلد قبل الكتابة : قطع .
انظر : (تبين الحقائق ٢١٦/٣ ، ٢١٧) (البحر الرائق ٥٨٧/٥ ، ٥٩)
وايضا : (شرح فتح القدير ٢٢٩/٤ ، ٢٣١) (الاختيار ١٠٧/٤) .

(١) ج هـ (فيمن سرق) .

يقطع فيه قبل الزيادة ، وسقط القطع مع الزيادة •

وهذا ألزم لأبي حنيفة : لأنه لا يقطع في الخشب والماج قبل العمل فيسه •

ويقطع فيه بعد عمله واحداث صنعة فيه •

ولان القطع يجب في الاموال المرغوب فيها ، لينزجر (١) عن سرقتها فتحفظ

على مالكةا •

وقد تكون (٢) الرغبة في (٣) المصاحف والكتب أكثر (٤) ، فكانت بموجب

القطع أحق • (٥)

فأما قوله : ان المقصود منها القراءة (٦) التي لا قطع فيها •

فالجواب عنه : ان القراءة (٧) هي المنفعة كما أن منفعة الثياب لباسها •

ومنفعة الدواب ركوبها • والقطع يجب في الاعيان (٨) دون المنافع •

وأما قوله : انه مشترك تلزم (٩) اعارته •

— فدعوى غير مسلمة (١٠) — لأنه ملك خاص لا يلزم اعارته •

(١) ك عن (لينزجر) •

(٢) ج عن (يكون) •

(٣) ن (من) •

(٤) ك (أكثر) ساقطه •

(٥) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٧١) (الشامل ٦ / ١٢١) (النكتل ٢٧٢)

(شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٤) ••

(٦) ج (القراءة) •

(٧) ج (القراءة) •

(٨) ن (أعيان) •

(٩) ن (يلزم) •

(١٠) ج عن (مسلم) •

- ولا تعليم (١) القرآن منه ، الا قدر ما يلزم في الصلاة من الفاتحة
 عندنا ، أو أية (٢) من جميع القرآن عندهم •
 ولا يتعين (٣) الفرض فيها على أحد بعينه ، ولا من مصحف بعينه ،
 لأن الفرض متعين على المتعلم وليس بمتعين على المعلم (٤) • ولو
 تعين لكان تلقينه من لفظ القارى كافيا وعن المصحف مغنيا •
 وخالف مال (٥) بيت المال المشترك بين كافة المسلمين الممد لمصالحهم •
 والخبر محمول على الاستحباب والندب (٦) •
 واما الاختلاف (٧) في جواز بيعه فلا يمنع من وجوب القطع فيه عند من يرى
 جواز بيعه كجلود الميتة اذا دبغت ، وكالعاج عندهم اذا حدثت فيه
 صنعة • (٨)

-
- (١) ج هـ (تعلم) •
 (٢) ك (أية) •
 (٣) ج هـ (لا يتعين) •
 (٤) ن (المتعلم) •
 (٥) ن (من مال) •
 (٦) ج (والندب) ساقطه •
 (٧) ن زيادة : (اذا دبغت) •
 (٨) انظر: (شرح مختصر المزني ٩/١٤٤ ، ١٤٥) (بحر المذهب ١٠/٧١)
 (الشامل ٦/١٢١) (النكت ل ٢٧٢) •

٥٣/أ - فصل

- فأما (١) اذا سرق أستار الكعبة وهى مخيطة عليها محفوظة بها : قطع
بها (٢) ، (نقله الحارث بن سريج النقال ، عن الشافعى فى القديم ،
وليس له فى الجديد ما يخالفه) (٣)
وكذلك آلة المساجد المحرزة فيها اما بأبوابها (٤) أو بقوامها أو كثرة الفاشية
والمصلين فيها : يقطع (٥) فيها اذا كانت معدة للزينة كالستور والقبل (٦)
أول الاحراز (٧) كالصناديق والابواب .
فأما اذا (٨) كانت معدة لانتفاع المصلين بها كالحصر والبوارى والقناديل ،
ففى قطع سارقها وجهان :
احدهما : - وهو قول البغداديين - أنه لا يقطع ، لا شترك الناس (٩)
فيه (١٠) فأشبهه مال بيت المال .

-
- (١) ج (واما) .
(٢) ك (فيها) .
(٣) ما بين القوسين ساقط فى (ن هـ ج) .
انظر: (الشامل ٦/١٢٢) (كفاية النبيه ١٣/١٢٦)
(البيان ١٠/١٤٥) (شرح مختصر المزنى ٩/١٤٥) .
(٤) ك (أمنا بأبوابها) .
(٥) ج (قطع) .
(٦) ك هـ ن (والقبل) .
(٧) ج هـ ن (والاحراز) .
(٨) ك (فأما ان) ج (واما اذا) .
(٩) ن (الناس) ساقطه . ك (الكافة) .
(١٠) ك (فيها) .

والوجه الثاني : — وهو قول البصريين — أنه يقطع ، كأستار الكعبة وما

اعد للزينة • (١) •

(١) قال الامام ابن الرفعة : وان سرق القناديل أو الحصر •

فقد قيل : يقطع ، لانه سرق ما لا يضمن باليد ، والاتلاف لا مالك له معين :

فقطع ، كما لو سرق استار الكعبة وبابها •••

وهذا ما قاله البصريون وجزم به الفوراني في القناديل •

وفي تعليق القاضي الحسين : انه اختيار الشيخ في الصورتين •

وقيل : لا يقطع ، لان ذلك وضع لمصلحة المسلمين ، فكان له فيه حـق •

فلم يقطع به كمال بيت المال ••••

وهذا قول البغداديين من أصحابنا ، واختاره في المرشد •

ولم يورد المصنف وأبو الطيب والبندنجي وابن الصباغ سواه •

وعن الروياني في (جمع الجوامع) : انه لا خلاف بين الاصحاب في عدم القطع

بسرقه الحصر والبوارى •

وإدعى القاضي الحسين — في موضع آخر من كتاب السرقه — الاجماع على

انه لا يقطع فيما يراد للمنفعة مثل الحصر والبوارى والقناديل •

ومحل الكلام — كما قاله الماوردي — : فيما اذا كانت معدة للاستعمال ، وصرح

به القاضي الحسين أيضا ••• أما اذا كانت موضوعة للزينة : قطع ، وبهذا

جزم صاحب الكافي ، مع جزمه بعدم القطع في حالة كونها معدة للاستعمال •

وحكى الماوردي عن ابن أبي هريرة أنه قال : بعدم القطع أيضا ، وعليه ينطبق

ما حكاه الامام ، فانه حكى في وجوب القطع بسرقه حصر المسجد وجهين •

وعن العراقيين انهم قالوا : ما يظهر الانتفاع به فالظاهر انه لا قطع على

سارقه للاشتراك ، وما اثبت في المسجد للزينة كالقناديل التي يزِين

=

بها المسجد ، ففيها وجهان :

وقال أبو حنيفة : لا يقطع في شئ * من ذلك كله . (١)

فيه قال : أبو علي بن أبي هريرة . (٢)

لأمرين :

- أحدهما : اشتراك (٣) الكافة فيها (٤) كاموال بيت المال
- والثاني : أنه لا يتمين (٥) فيه خصم مطالب

فانتظم من ذلك ثلاثة أوجه :

- ثالثها : الفصل بين ما ينتفع به : فلا قطع ، وبين آلة الزيلة : فيقطع .
- انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٢٧) وأيضا : (بحر المذهب ١٠ / ٦٩)
- (الشامل ٦ / ١٢٢) (شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٥)

- (١) قال ابن نجيم : ولا قطع في سرقة باب مسجد لعدم الاحراز ، فصار كباب الدار بل أولى ، لأنه يحرز بباب الدار ما فيها ، ولا يحرز باب المسجد ما فيه ، حتى أنه لا يجب القطع بسرقة متاعه .
- قال فخر الاسلام : فان اعتاد سرقة أبواب المساجد فيجب أن يحزر وبالسخ فيه ، ويحبس حتى يتوب وينبغي ان يكون كذلك سارق البزاييس من الميض وأشار الى أنه لا قطع في سرقة حصره وقناديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة ، لعدم المالك .

انظر : (البحر الرائق ٥ / ٥٩) وأيضا : (حاشية ابن عابدين ٤ / ٩٤)

(شرح فتح القدير ٤ / ٢٣٠) (فتح الممين ٢ / ٣٩٦)

(٢) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٦٩) (كفاية النبيه ١٣ / ١٢٧)

(البيان ١٠ / ١٤٥)

(٣) ك (لا شتراك)

(٤) ج ، ن (فيه)

(٥) ج ، ن (انه ليس يتمين)

ودليلنا — مع عموم الكتاب والسنة — : ما رواه الحسن البصري : (ان أول

من صلب في الاسلام رجل من بنى عامر بن لوى * ، سرق من (١) كسوة

الكمبة فصلبه النبي — صلى الله عليه وسلم —) • (٢)

وهذا يحتمل أن يكون قد صلبه ، لأنه جعله ممن سعى في الارض فسادا •

(١) ك (من) ساقطه •

(٢) قول الحسن البصري أورده ابن الرفعة في : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٢٦) •

وهناك عدة روايات مختلفه في أول من صلب في الاسلام •

الرواية الاولى : —

عن الامام أحمد في (مسنده) : ان عمر بن الخطاب — رضى الله عنه — صلب

غلاما وجارية لأُم ورقة بنت عبد الله بن الحارث ، قاما اليها بالليل فغمياها

بقطيفة لها حتى ماتت ، وهزبا

قال الراوى : فكانا أول مصلوبين ..

الرواية الثانية : —

عن ابن الجوزى وابن الاثير قالا : أول من صلب في الاسلام خبيب بن

عدى ، صلبته قريش في التنعيم بمكة ..

الرواية الثالثة : —

عن محمد بن حبيب وابن الاثير قالا : أول من صلب في الاسلام عقبة بن أبى

معيط ، وكان من أسرى بدر ..

الرواية الرابعة : —

عن أبى هلال العسكري قال : أول من صلب في الاسلام (السجان) الذى

أطلق سراح جندب بن كعب ، قتله الوليد بن عقبة وصلبه في السبخة •

الرواية الخامسة : —

عن أبى هلال العسكري قال : أول من صلب بعد الهجرة رجل بعثته قريش

الى المدينة ليختال رسول الله — صلى الله عليه وسلم — فأمر رسول الله =

وروى ان عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - : (قطع سارقا سرق من

أستار الكعبة) (١) .

وروى (٢) أن عثمان بن عفان - رضى الله عنه - : (قطع سارقا سرق

 = صلى الله عليه وسلم = فصلب على جبل بالمدينة ، يقال له : ذباب ، فكان
 أول مصلوب بالمدينة بعد الهجرة .

والذى أرجحه - ان صح أنه صلب - ان يكون أول من صلب فى الاسلام عقبه
 بن أبى معيط أبان بن ذكوان

لأن صلبه كان فى غزوة بدر ، وبقية الحوادث كانت بعد ذلك
 قال ابن الجوزى - عند ترجمة خبيب بن عدى - : شهد أحدا مع رسول الله
 - صلى الله عليه وسلم - .

أما قصة أم ورقة : فقد كانت فى عهد عمر بن الخطاب . وفى رواية لأبى داود :
 فكانا أول مصلوبين بالمدينة

أما قصة السجان فقد كانت فى عهد عثمان بن عفان ، وكان الوليد بن عقبة
 واليا على الكوفة سنة ٢٥ هـ .

أما قصة الرجل الذى صلب على جبل بالمدينة ، فقد كانت بعد غزوة بدر .
 قال الراوى : (جلس نفر من قريش ، فتذاكروا من أصيب منهم ببدر ، وقالوا :
 لو وجدنا رجلا يقتل لنا محمدا)

انظر : (مسند أحمد ٦ / ٤٠٥) (أسد الغابة ٢ / ١٠٣) (المحبر ٤٧٨)
 (تلقيح فهم أهل الأثر ٤٦٥) (الكامل ٢ / ٧٤) (كلب الاوائل ٢٣٦)
 (سنن أبى داود ١ / ١٣٩) (صفة الصفوة ١ / ٦١٩) (الاعلام
 ٣٦ / ٥ ، ١٤٣ / ٩)

(١) من قوله (وروى ان عمر بن الخطاب) ساقط فى (ن هـ) .

وهذا الأثر لم أقف عليه فى كتب السنن والآثار

(٢) ك (وروى) ساقطه . .

قطيفة من منبر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - (١) •

• وليس يحرفلهم ما مخالف فكان اجماعا •

ولانه مال يضمن باليد ويغرم (٢) بالاتلاف ، فجاز أن يجب فيه القطع

• كسائر الاموال •

ولان القطع حق لله ، (فاذا وجب في حقوق الادميين فأولى أن يجب فسى

حقوق (٣) (الله تعالى) (٤) ، لأن تحريمها أغلظ وتملكها (٥) محرم •

فاما استدلالهم بمال (٦) بيت المال : فقد تقدم الجواب عنه (٧) •

• واما الاستدلال (بانه لا خصم) (٨) فيه •

• فهو حق لكافة المسلمين ، والامام ينوب عنهم فيه • (٩) •

(١) الاثر أورده أبو الطيب ، وابن الصباغ ، والعمرائى ، وابن الرفعة

قال ابن حجر: حديث عثمان : أنه سرق في عهده ثوب من منبر النبى

- صلى الله عليه وسلم - فقطع السارق ، ولم ينكر عليه أحد •

لم أجده عنه ••

انظر: (شرح مختصر المزنى ٩/١٤٥) (الشامل ٦/١٢٢) (البيان

١٠/١٤٥) (كفاية النبیه ١٣/١٢٦) (تلخيص الحبير ٤/٦٩) •

(٢) ن (ويعرف) •

(٣) ج (حق) •

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ن)

(٥) ج ، ن (وتمليكها) •

(٦) ن (في مال) •

(٧) ن (عنه) ساقطه

(٨) ك (بالخصم) •

(٩) ن هـ ج (فيه) ساقطه •

فصل

ب/ ٥٣ -

واذا سرق ما يتخذ للمعاصي كصليب أو صنم أو طنبور (١) أو مرسار .
 فان كان لو فصل ما يصلح (٢) لغير ما اتخذ له من المعصية (٣) : فلا
 قطع فيه ، لانه (لا يقر على مالكم ولا يقوم على متلفه كالخمر والخنزير .
 وان كان لو فصل (٤) لغير (٥) المعصية ، أو كان من فضة أو ذهب ،
 ففي قطع سارقه ثلاثة أوجه حكاه ابن أبي هريرة :
 أحدها : - وهو الظاهر من مذهب الشافعي - أنه يقطع ، سواء أخرج
 من حرز مفصلا (٦) أو غير مفصل ، لأنه مال يقر على مالكم ، ويقوم
 على متلفه (٧) .

(١) قال ابن منظور : قال الليث : الطنبور : الذي يلعب به . . .

معرب وقد استعمل في لفظ العربية . . .

انظر مادة - طنبور - في : (لسان العرب ٤/ ٥٠٤) وايضا : (تهذيب

اللفظة ١٤/ ٥٧) .

(٢) ك (ما صلح) .

(٣) ن هـ زيادة : (أو صنم) .

(٤) ما بين القوسين ساقط في (ج هـ) .

(٥) ن هـ ج (بغير) .

(٦) ن هـ ج (مفصل) .

(٧) قال الامام ابن الرفعة : وهذا الوجه اختاره الشيخ أبو حامد ، وجزم به

القاضي أبو الطيب الطبري . .

وقال الرافعي : وقد مال اليه الاكثرون ، منهم العراقيين ، والرويانسي .

انظر : (كفاية النبية ١٣/ ١٠٢) (فتح العزيز ١٢/ ٨٢)

وايضا : (بحر المذهب ١٠/ ٩٠) (روضة الطالبين ١٠/ ١١٦) .

والوجه الثاني : وهو مذهب أبي حنيفة - أنه لا يقطع فيه ، سواء أخرجه (١)

مفصلاً أو غير مفصل (٢) .

لأن له شبهة في هتك (٣) حرزه وهي ازالة (٤) معصية (٥) ولنهي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن الملاحى ، روى (٦) عنه أنه قال : (تمسخ أمة من امتى ، قيل له : ولم ذاك يا رسول الله ؟

- (١) ن (سواء أخرج) ك (سواء أخرجه) تكررت .
 (٢) قال الكاسانى : كذلك (لا قطع فى) سرقة البربط والطبل والمزمار ، وجميع آلات الملاحى ، لان أخذها يتأول أنه يأخذها لمنع المالك عن المعصية ونهيها عن المنكر ، وذلك مأموره شرعا
 وكذلك سرقة شطرنج ذهب أو فضة لما قلنا .
 وكذلك سرقة صليب أو صنم من فضة من حرز ، لأنه يتأول أنه أخذها للكسر انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٤٠) وايضا : (حاشية ابن عابدين ٩٢ / ٤)
 (مختصر الطحاوى ٢٧٣) (شرح فتح القدير ٢٢٩ / ٤)

- (٣) ج هـ (مثل) .
 (٤) ج هـ (لأن آلة) .
 (٥) ذهب الى هذا : الرافعى ، وأبى الفرج الزاز .
 قال الرافعى : يتجه ان يقال : يختلف الحكم بالقصد .
 فان قصد السرقة ففيه وجهان .
 وان قصد باخراجها ان يتيسر له تغييرها وفسادها ، فيقطع بانه لا يقطع وهذا هو قضية كلام الاصحاب فليجعل بيانا لما أرسلوه لا احتمالا خارجا عن المنقول

انظر : (روضة الطالبين ١٠ / ١١٦) (فتح العزيز ١٢ / ٨٢) .

(٦) ك هـ ج (وروى) .

فقال : لشربهم الخمصور (١) وشرهم بالكوة (٢) والمعارف (٣) .
وتأول ابن عباس وابن مسعود وسجاهد قوله تعالى : (وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي (٤)
لَهُوَ الْحَدِيثُ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ) (٥) أنها الملاهي (٦) .

- (١) ك (الخمر) .
- (٢) قال ابن منظور : الكوة : الطبل والنرد . وفي الصحاح : الطبل الصغير
المخصر . قال أبو عبيد : أما الكوة ، فان محمد بن كثير أخبرني
أن الكوة النرد في كلام أهل اليمن ، وقال غيره : الكوة : الطبل . . .
انظر مادة - كوب - في : (لسان العرب ١/٧٢٩)
وايضا : (تاج العروس ١/٤٦٤) (المصباح المنير ٢/٢٠٥)
- (٣) الخبر ذكره الامام الشيرازي في (المذهب ٢/٣٢٧) .
ولم أقف عليه بهذا اللفظ في كتب السنن والآثار . . .
وقد روى كل من : البخاري في (الاشربة) وأبي داود في (اللباس) والبيهقي
في (الشهادات) من طريق عطية بن قيس الكلابي ، عن عبد الرحمن بن
غنم الأشعري قال : حدثني أبو عامر أو أبو مالك الأشعري والله ما كذبتني
سمع النبي - صلى الله عليه وسلم - يقول : ليكن من أمتي أقوام
يستحلون الحر (الزنا) والحرير والخمر والمعارف ، ولينزلن أقوام إلى
جنب علم يروح عليهم بسارحة لهم يأتيهم يعني الفقير لحاجة ، فيقولوا :
ارجع إلينا غدا ، فيبيتهم الله ويضع العلم ، ويمسح آخرين قردة وخنازير
إلى يوم القيامة واللفظ للبخاري -
- انظر : (صحيح البخاري ٧/١٣٨) (سنن أبي داود ٢/٣٦٩) (سنن
البيهقي ١٠/٢٢١) . . .
- (٤) ك (يشري) .
- (٥) سورة لقمان الآية (٦)
- (٦) قال الامام ابن الجوزي : وفي المراد بلهو الحديث أربعة أقوال : =

والوجه الثالث : - وهو اختيار أبي على بن أبي هريرة - انه ان أخرجه

مفصلا : قطع ، وان أخرجه غير مفصل : لم يقطع ، لزوال المعصية عما

فصل ، وبقائها فيما لم يفصل . (١)

فأما أواني الذهب والفضة ففيها القطع - وجها واحدا - وان كانت محرمة

الاستعمال ، وسواء كان فيها صور ذوات الارواح أو لم يكن ، لأنها

تتخذ للزينة لا للمعصية ، وان كان استعمالها معصية . (٢)

أحدها : أنه الفناء ، كان ابن مسعود يقول : هذا الفناء والذي لا إله

إلا هو ، يرددها ثلاث مرات .

وهذا قال : ابن عباس ، ومجاهد ، وسعيد بن جبيرة ، وعكرمة ، وقتادة .

وروى ابن أبي نجيح ، عن مجاهد قال : اللهم: الطبل .

والثاني : أنه ما ألهى عن الله . . . قاله الحسن ، وعنه مثل القول الأول .

والثالث : أنه الشرك . . . قاله الضحاك .

والرابع : الباطل . . . قاله عطاء ، انظر (زاد المسير ٦ / ٣١٦) وايضا : (الدر

المنثور ٥ / ١٥٩) (تفسير ابن كثير ٣ / ٤٤١) (تفسير الطبري

٢١ / ٦١) .

(١) انظر : (البيان ١٠ / ١٤٢) (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٢) (بحر المذهب

١٠ / ٩٠) (المذهب ٢ / ٢٨١) .

(٢) من وافق الماوردي في هذا : البغوي ، والشيرازي ، وابن الصباغ . . .

وصاحب الكافي ، كذا قال ابن الرقعة . . .

قال العمراني : وان سرق انا من ذهب أو فضة .

فان كانت قيمته من غير صنعة تبلغ نصابا : وجب بسرقة القطع . =

ج ٥٢ - فصل

واذا (١) سرق وقفا مسبلا من حرز ، لم يخلو حاله من أن يكون عاما
أو خاصا .

فان كان عاما في وجوه الخير (٢) وفي عموم (٣) المصالح : فلا قطع على
سارقه ، لانه في حكم مال (٤) بيت المال الذي يعم مصالح المسلمين ،
وهو أحد هم .

ولو كان السارق ذميا : لم يقطع ، لانه تبع للمسلمين .
وان كان خاصا على قوم بأعيانهم :

فان كان السارق واحدا (من أهله) (٥) : لم يقطع ، لان له فيه
شركا .

وان لم يكن من أهله : ففي قطعه ثلاثة أوجه :

== وان كانت قيمته لا تبلغ نصابا الا بصنعة : بني على القولين ، هل
يجوز اتخاذه ؟

فان قلنا : يجوز اتخاذه ، وجب بسرقة القطع .
وان قلنا : لا يجوز اتخاذه ، لم يجب بسرقة القطع .
قال الرافعي والنووي : والوجه ما قاله صاحب (البيان) .
انظر : (تهذيب الاحكام ٤/١٢٥) (المذهب ٢/٢٨١) (البيان ١٠/١٤٢)
(كفاية النبيه ١٣/١٠٣) (فتح العزيز ١٢/٨٣) (روضة
الطالبين ١٠/١١٢) .

- (١) ج (فاذا) .
- (٢) ك (الخيرات) .
- (٣) ك (وعموم) .
- (٤) ن ، ج (مال) ساقطه .
- (٥) ج (منهم) .

أحدها : — وهو الظاهر من مذهب الشافعي — أنه يقطع ، سواء قيل :
ان رتبة (١) الوقف مملوكة أو غير مملوكة ، كما يقطع في أستار الكعبة
وآلة المساجد ،

والوجه الثاني : — وهو الظاهر من مذهب أبي حنيفة — أنه لا يقطع ، سواء
قيل : ان رتبة الوقف مملوكة أو غير مملوكة ، لأن تحريم بيعه قوة
لملكه . (٢)

وخالف آلة المسجد وأستار الكعبة التي هي من حقوق الله المنلظة ، والوقف
من حقوق الأدميين المحرمة (٣) ، فلهذا الفرق (٤) افرقا (٥) ،
وان كان ابن أبي هريرة مسويا بينهما .

والوجه الثالث : انه (٦) يقطع فيه ، ان قيل : انه مملوك (الرتبة .

(١) ن (رمه) .

(٢) قال ابن عابدين : جاء في (البحر) وأما مال الوقف فلم أر من صرح به ،
ولا يخفى أنه لا يقطع به ، وقد عللوا عدم القطع فيما لو سرق حصص
المسجد ونحوها من حرز بعدم المالك . . .
وتبعه في النهر ، وقال : ولو قيل ان كان الوقف على العامة فماله كبيت
المال ، وان كان على قوم محصورين فلعدم المالك حقيقة لكان حسنا ،
ولا يخفى جريان العلة الثانية فيهما . . .
لكن رده المقدسي والرملي بأنهم صرحوا بأنه يقطع بطلب متولى الوقف .
انظر : (حاشية ابن عابدين ٩٤ / ٤) .

(٣) ج عن (المحرمة) ساقطه .

(٤) ج (العرف) ن (الوقف) .

(٥) ك ، ج (ما افرقا) .

(٦) ك (أن) .

ولا يقطع ان قيل : انها لا تملك ، لان ما لا يملك في حكم المباح وان لم

يستبح (١) .

(١) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

قال ابن الرفعة : وان سرق شيئا موقوفا : اى على غيره ، مثل ان يكون موقوفا

على الفقراء ، وهو غنى أو على بنى فلان وليس منهم .

فقد قيل : يقطع ، سواء قلنا : ان الملك لله تعالى أو لغيره ، لانه عين يضمن

باليد ، فوجب فيها القطع كالأعيان المطلقة .

وهذا ما ادعى الماوردى أنه ظاهر المذهب ، وهو المختار في المرشد .

والاصح في النهاية ، والكافي والابانة .

قلت : وصححه أيضا البغوى ، والرافعى ، والنورى .

وقال المستظهرى : هو ظاهر المذهب .

وقيل : لا يقطع ، سواء قلنا الملك لله تعالى أو لغيره .

أما اذا قلنا : انه لله تعالى فبالقياس على الصيد .

وان قلنا : انه لغيره فملك ناقص ، لانه لا يملك التصرف فيه ، ومن شرط

القطع تمام الملك وهى طريقة البندنجى وغيره .

وفى (النهاية) حكاية طريقة اخرى - لم يورد القاضى الحسين سواها -

وهى : ان الملك ان قلنا : لخير الله تعالى ، ففي القطع وجهان ، كالوجهين

فى القطع بسرقة ام الولد فى حال نوسها أو جنونها .

واصحهما فى ام الولد : القطع ، وهو المختار فى المرشد والابانة .

وان قلنا : انه لله تعالى - قطع وجهها واحدا - كما فى رتاج الكعبة وبابها .

انظر : (كفاية النبيه ١٣/١٢٧) (نهاية المطلب ١٩/١٠٣) (تهذيب

الاحكام ٤/١٢٤) (فتح العزيز ١٢/٨٥) (حلية العلماء ٢/٢٣٠)

(روضة الطالبين ١٠/١١٩) وايضا : (بحر المذهب ١٠/٦٩)

(البيان ١٠/١٤٣) .

فأما نماء (١) الوقف كالثمار والنساج : فانه (٢) يقطع (٣) فيه - وجهها
واحد - كسائر الاموال ، لانه على حكمها في جواز البيع والتصرف . (٤)

(١) ن هـ ج (نماء) ساقطه .

(٢) ك هـ ن (فاته) ساقطه .

(٣) ك هـ ن (فيقطع) .

(٤) قال القاضي أبو الطيب : اذا سرق سارق من غلة الوقف ، فلا يخلوا من ان

يكون الوقف على قوم باعياهم أو على الفقراء والمساكين .

فان كان على قوم باعياهم ، نظر : فان كان السارق منهم : فلا قطع عليه ،

لان له فيما سرق حق الشركة ، والشريك لا يقطع .

وان لم يكن السارق منهم : كان عليه القطع ، لانه لا حق له فيه .

واما اذا كان الوقف على الفقراء والمساكين ، فانه ينظر :

فان كان السارق فقيرا أو مسكينا : لم يقطع ، لان له فيه حق فان كان

غنيا : وجب قطعه ، لانه لا حق له فيه .

فان قيل : ما الفرق بين هذه المسألة وبين بيت المال ، حيث قلتم : ان

المسلم اذا سرق منه لا قطع عليه غنيا كان أو فقيرا ؟

فالجواب : ان الخنى والفقير له حق في مال بيت المال ، الا ترى ان غنيا

لو تحمل بحالة ليطفىء نائرة بين طائفتين ، كان له أن يطالب

الامام بان يقضى ذلك عنه من مال بيت المال ويخالف مسئلتنا ،

فان الوقف الذي هو على الفقراء والمساكين لا تدخل للاغنيا فيه بوجه ،

فاثرقا

انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٥٢) وايضا : (الشامل ٦/١٢٨)

(بحر المذهب ١٠/٧٠) (كفاية النبيه ١٣/١٢٨) . . .

٥٣ / د - فصل

- فإذا سرق (١) اناء فيه طعام أو شراب : قطع فيهما • (٢)
- وقال أبو حنيفة : لا يقطع فيهما ، حتى قال : لو هتك حرزا ، وسرق منه
 كوزا من (٣) ذهب ، وصب فيه ماء ، وخرج به من حرزه : لم يقطع •
بناءً (٤) على أصله : في أن الطعام والشراب لا قطع فيهما ، وإن ضمم
 ما يجب فيه القطع إلى ما لا يجب فيه القطع : سقط القطع (٥) ، كالمال (٦)
 المشترك بين السارق وغيره •
 وكالصبي إذا سرق وعليه حلي لا يقطع فيه ، لأنه لا يقطع في الصبي إذا (٧)
 انفرد • (٨)
- ودليلنا : هو (٩) أن سقوط القطع عن أحد المسروقين لا يوجب سقوطه عن
 الآخر ، قياسا على انفردهما •

-
- (١) ك (وإذا سرق) ن (فإذا سرق) ساقطه •
 (٢) يجب القطع إذا كان الأناء يساوي نصابا ، ولا فلا •
 (٣) ك من (كوز) •
 (٤) ك (به) •
 (٥) ن (المقطع)
 (٦) ن (كال) •
 (٧) ك (لو) •
 (٨) انظر : (شرح فتح القدير ٢٣١ / ٤) (حاشية ابن عابدين ٩٢ / ٤)
 (الاختيار ١٠٧ / ٤) (البحر الرائق ٥٩ / ٥) •
 (٩) ج (هو) ساقطه •

ولأن ما لا يسقط فيه القطع بانفراده لا يسقط بضمه الى غيره كالمجا اذا كان

مضابا (١) بالفضة والذهب .

فاما سقوط القطع في المال المشترك : فلان له فيه حقا .

واما الحللى على (٢) الصبي ، فسقوط القطع فيه لبقاء يد مالكه (٣) عليه ،

وان (٤) أخذه من يده فعلى ما مضى . (٥)

فصل ٥٣ -

فاذا (٦) سرق انا فيه خمر : لم يقطع في الخمر (٧) .

وفي قطعه في الاناء ، وجهان :

أحدهما : يقطع ، للتحليل الذي قدمناه ، من أن سقوط القطع عن (٨) أحد

المسروقين ، لا يوجب سقوطه عن (٩) الآخر . (١٠)

(١) ك (معينا) ن (مضبا) .

(٢) ن (عن) .

(٣) ك (ملكه) .

(٤) ج عن (فان) .

(٥) انظر : (الشامل في فروع الشافعية ٦/ل ١٢١ ، ١٢٢) .

(٦) ك عن (واذا) .

(٧) ج (في الخمر) ساقطه .

(٨) ج عن (في) .

(٩) ج عن (في) .

(١٠) ممن قال بهذا الوجه : البخوي ، والشيرازي ، والمستظهرى .

والوجه الثاني : لا يقطع ، لان الخمر يلزمه اراقتة (١) ولا يجوز أن تقسّر (٢)

نفس اناؤها (٣) فصار ذلك شبهة في اخراجه من حرزه . (٤)

ولو كان فيه بدل الخمر ماء نجس أو بول : قطع فيه ، وان لم يقطع في الماء

النجس ، ولا في (٥) البول ، لان استبقاء الماء النجس والبول (٦) يجوز ،

واستبقاء الخمر لا يجوز . (٧) - والله اعلم -

صححه : العمراني ، والرافعي ، والنووي . . .

قال الروياني : وسائر أصحابنا قالوا : المذهب الوجه الثاني (وهو القطع)

ولا وجه للوجه الأول (وهو عدم القطع) .

انظر : (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٥) (النكت ٢٧٨) (حلية العلماء ٢ / ٢٣١)

(البيان ١٠ / ١٤٢) (المحرر ٢٠٥) (بحر المذهب ١٠ / ٧١)

(روضة الطالبين ١٠ / ١١٦) . .

(١) ج (يلزم اراقتها) .

(٢) ج (تقتنى) .

(٣) ك ، ن (اناؤه) .

(٤) انظر : (المذهب ٢ / ٢٨٠) (مغنى المحتاج ٤ / ١٦٠) (نهاية المحتاج

٧ / ٤٢١) .

(٥) ك (وفي) .

(٦) ك ، ن (البول والماء النجس) .

(٧) قال الامام الرافعي : وان كان في الاناء بول ، فقد طرد صاحب (البيان)

الوجهين . . وقياس ما في (المذهب) و (التهذيب) : القطع

بالوجوب ، لأنهما قاسا وجه الوجوب عليه . . .

قال النووي : المذهب وجوب القطع . . .

انظر : (فتح العزيز ١٢ / ٨٢) (روضة الطالبين ١٠ / ١١٦) .

٥٤ - مسألة

قال الشافعي : فان أعار رجلا بيتا فكان يخلقه دونه ، فسرق منه رب البيت :

قطع . (١)

إذا أعاره بيتا فأحرز (٢) المستعير فيه متاعا وتفرّد بخلقه ، فنقب الميسر

البيت ، وسرق من المتاع : قطع ، على ما سنذكره من الأقسام . (٣)

وقال أبو حنيفة : لا قطع عليه بحال . (٤)

احتجاجا بأمرين :

أحدهما : أن له الرجوع في عارته ، وهذا نوع منه .

والثاني : أن له هدم البيت ونقيسه ، فصار المال في غير حرز منه .

ودليلنا : هو أنه قد ملك منافع الحرز بحق ، فلم يكن ملك الرقبة مانعا من

وجوب القطع كالأجارة .

ولأنه لما حرم عليه هتك الحرز كتحريره على غيره ، اقتضى أن يجب عليه القطع

كوجوبه على غيره .

(١) انظر: (مختصر المزنى ٢٦٤/٨) .

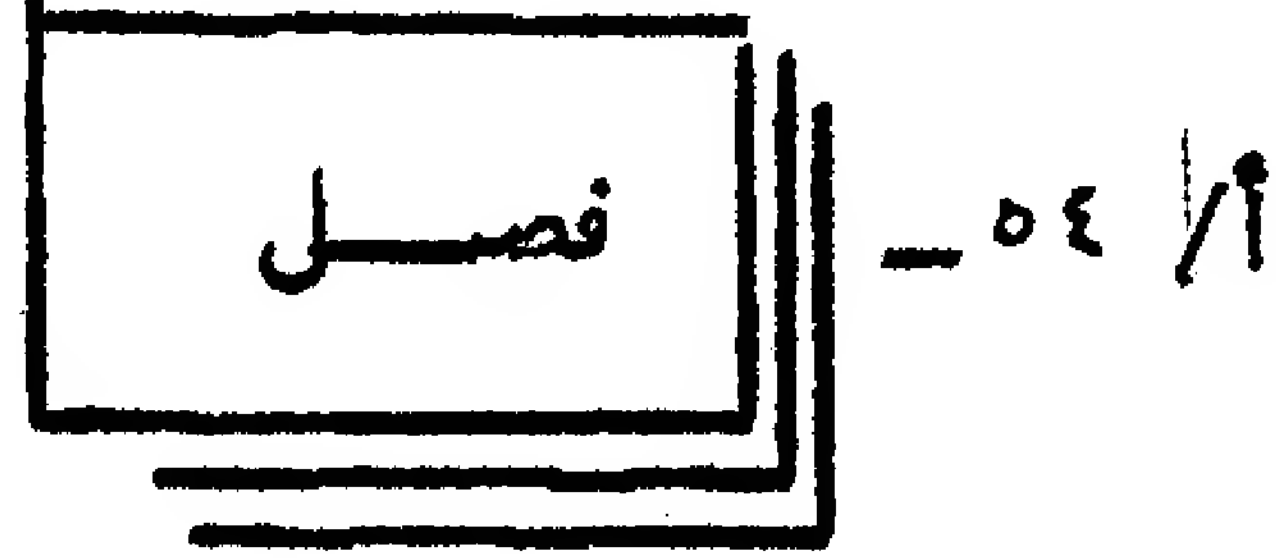
(٢) ج (وأحرز) .

(٣) انظر: (بحر المذهب ١٠/٧٢) (النكت ل ٢٧٩) (البيان ١٠/١٤٨)

(حلية العلماء ٢/٢٣١) (مغنى المحتاج ٤/١٢٠) .

(٤) انظر: (الذخير في فروع الحنفية ٣/٢٨٧) (بدائع الصنائع ٩/٤٢٣٥) .

وليس (١) له الرجوع بهتك الحرز ، بل (٢) يرجع فيه (٣) قولا ، فصار
الحرز معه باقيا ، فبطل استدلاله . (٤)



فإذا ثبت ما ذكرنا ، فلا يخلو (٥) حال المعير عند هتك الحرز من ثلاثة
أقسام :

أحدها : أن يكون قد تقدم منه الرجوع في العارية قولا ، فمنع المستعير
(من رده مع المكنة : فلا قطع على المعير إذا نقب عليه ، لان

المستعير متصرف فيه بغير حق فصار كالفاصل .

والقسم الثاني : أن لا يتقدم الرجوع (٦) فيه (٧) ، ولا يريد (٨) بهتك
الرجوع (٩) فيه ، فهذا يقطع (١٠) إذا سرق منه .

-
- (١) ن (وليست) .
 - (٢) ج ، ن (بل) ساقطه .
 - (٣) ك (به) .
 - (٤) انظر : (شرح مختصر المزني ١/١٤٥) (النكت ل ٢٧٩)
 - (٥) ن ، ج (يخلوا) .
 - (٦) ما بين القوسين ساقط في (ج ، ن) .
 - (٧) ج ، ن (متصرف فيه) .
 - (٨) ج ، ن (يريد) .
 - (٩) ن (الرجوع) تكررت .
 - (١٠) ج ، ن (يقطع فيه) .

وفيه (١) يتمين خلاف أبي حنيفة •

والقسم الثالث : أن لا يتقدم الرجوع فيه (٢) قولا ، وينوى بهتكه الرجوع فيه ،

ففى قطعه وجهان :

أحدهما : — وهو قول أبي اسحاق المروزي — لا يقطع ، لأنها شبهة •

والوجه الثاني : — وهو قول أبي على بن (٣) أبي هريرة — يقطع ، لأنه

لا يملك الرجوع الا بالقول ، فكان ما عداه عدوانا منه • (٤)

(١) ج (وه) ن (ومنه) •

(٢) ك (فيه) ساقطه •

(٣) ج (ابن) •

(٤) قال ابن الرقعة : وان سرق المعير مال المستعير من الحرز الممار — فالمنصوص —

اي فى المختصر : انه يقطع ، لانه احرز ماله بحرز مستحق ، فقطع السارق

منه وان كان الحرز له ، كما لو سرق المؤجر مال المستأجر من الدار المستأجرة

فانه يقطع — وجهها واحدا — •

وقيل : لا يقطع ، فان المستأجر ملك منفعة الدار ، والمستعير لم يملكها بسل

استباحها ، وللمعير حق الرجوع فى العارية متى شاء ، فكان ذلك شبهة

فى دراء القطع • •

وقد اطلق البندنجى حكاية هذا الوجه كما أطلقها الشيخ •

وقال القاضى ابو الطيب ، وابن الصباغ ، والفورانى ، وتبعه صاحب العدة :

هذا اذا نوى الرجوع عند النقب • • • • فاما اذا لم ينوى : قطع — وجهها

واحدا — •

وفى تعليق القاضى الحسين والنهاية ، وما أخذ منهما : حكاية الوجهين مع

المنصوص ، فجعلوا فى المسألة ثلاثة أوجه • • •

ثالثها : ان قصد به الاسترجاع •

قال القاضى : فان دخل بالنهار : لم يقطع وان لم يقصد الاسترجاع • • • =

ب / ٥٤ - فصل

فاذا (١) استأجريت ، فنقب المجر عليه وسرق منه : قطع • (٢)

وه قال : أبو حنيفة • (٣)

وقال أبو يوسف ومحمد : لا يقطع ، لان وجوب القطع معتبر بهتك حرز ، وسرقة مال ، فلما كانت الشركة في المال تمنع من وجوب القطع ،

فان دخل بالليل ونقب الجدار : قطع •

وجوز ان يختلف الحكم بالقصد وعدمه ، كالمسلم اذا دخل دار الحرب متلصصا فوطى • حربية •

فان قصد به قهرها وتملكها لم يكن بزنا ، وان أحبلها صارت ام ولد وثبت النسب • وان لم يقصد به تملكها وقهرها كان زانيا ، ولو أحبلها لا تصير ام ولد • ونسب الامام هذا الى القفال •••

والصحيح عند الاصحاب ، وعند القاضي أبي الطيب ، وابن الصباغ ، وصاحب الكافي : القول المنصوص ••• وه قال : ابن أبي هريرة •

قلت : ومن قال بالقطع وصححه : الرويانى ، والرافعى ، والبخارى •
انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١١٩) (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٤٥)
(الشامل ٦ / ١٢٢) (المحرر ٢٠٧) (بحر المذهب ١٠ / ٧٢)
(تهذيب الاحكام ٤ / ١١٨) (نهاية المطلب ١٩ / ٨٠) •

(١) ك • ن (واذا) •

(٢) انظر : (البيان ١٠ / ١٤٨) (تجريد المسائل ل ٢١٧) (حلية العلماء

٢ / ٢٣١) (المذهب ٢ / ٢٨٢) (مغنى المحتاج ٤ / ١٧٠)

(٣) انظر : (الفتاوى الهندية ٢ / ١٨٢) (المبسوط ٩ / ١٧٩) (الذخيرة فسى

فروع الحنفية ٣ / ٢٨٦) •

وجب أن يكون ملك الحرز مانعا من وجوب القطع . (١)

— وهذا خطأ —

لأنه قد ملك (٢) منافع الحرز بالاجارة كما ملكها (٣) بالشراء ، فاقترض

أن تنفي الشبهة في هتكه ، وإن يجب القطع في سرقة (٤)

ولأنه يملك من دخول المسجد مالا يملكه من دخول داره إذا أجرها (٥) ،

ثم ثبت أنه لو سرق من بعض آلة (٦) المسجد : قطع ، فإذا سرق مما

أجر (٧) فأولى أن يقطع . (٨)

(١) قال الامام السرخسي : وقال أبو يوسف ومحمد — رحمهما الله تعالى — :

لاقطع عليه لقيام ملكه في الحرز ، ووجب القطع باعتبار هتك الحرز وأخذ

المال ، ثم لو سرق العين الذي أجره من المستأجر لم يقطع لقيام ملكه

في العين فكذلك إذا سرق من البيت الذي أجره ، وهذا لأن له

نوع تأويل في الدخول لينظر هل استرم شيء منه فيرم ذلك ، أو هل خرب

المستأجر شيئا منه فيمنعه من ذلك

انظر: (المبسوط ١٨٠/٩) وايضا: (بدائع الصنائع ٤٢٤٦/٩) .

(٢) ن (يملك) .

(٣) ج ، ن (ملكه) .

(٤) ن (شبهته) .

(٥) ن (أجرها) .

(٦) ك ، ن (أهل) .

(٧) ك (ما آخر) ج (ما أجرز) .

(٨) انظر: (شرح مختصر المزني ١٤٥/٩) (الشامل ١٢٢/٦)

(بحر المذهب ٧٢/١٠)

ج / ٥٤ - فصل

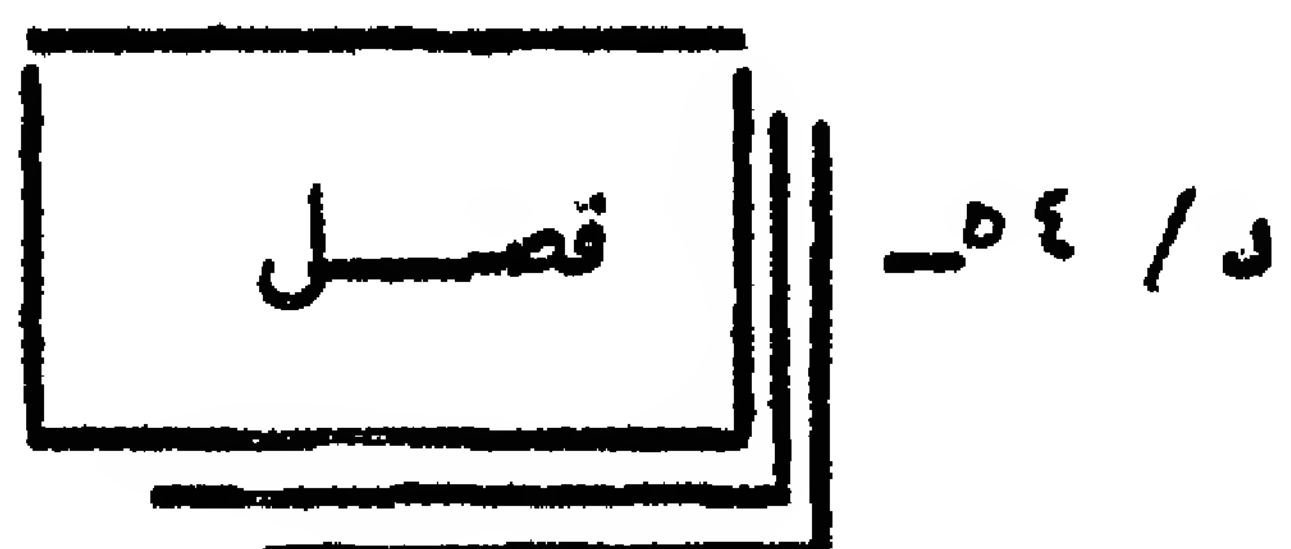
واذا غصب بيتا واحرز فيه متاعا ، فسرق منه : لم يقطع ، سواء سرق منه
مالك الحرز أو غيره ،
لأنه ممنوع من احراز ماله في الغصب ، فصار كغير المحرز ، فلم يجب فيه
قطع . (١)

(١) قال الامام ابن الرقمة : وان سرق المقتصوب منه مال الغاصب من الحرز المقتصوب .
فقد قيل : يقطع ، لأنه سرق مالا شبهة له فيه من حرز مثله .
وقيل : لا يقطع ، لان هذا ليس بحرز بالنسبة اليه ، فانه يجوز له دخوله لأنه
محض حقه ، لاحق للغاصب فيه
وهذا ما أوردته الماوردي ، والقاضي أبو الطيب ، والبندنجي ، وابن الصباغ ،
وكذا القوراني ، والامام ، وصاحب الكافي ، والرافعي ، وادعى الامام انه
ما لا شك فيه
ولم أرى ما يخالفه (اي هذا القول) في شيء مما وقت عليه ، بل جزم بعضهم
بعدم القطع أيضا : فيما لو كان السارق من الحرز المقتصوب أجنبيا
منهم القاضي أبو الطيب ، والماوردي ، وابن الصباغ
ووجهه : بان يد الغاصب ثابتة على هذا الحرز بغير حق ، فلم يكن لها
حكم ، فكان وجود هذا الحرز وعدمه سواء
ومعهم : حكى الخلاف في قطع الاجنبى ، وجعل القاضي الحسين وجوبه
هو الأظهر وحكى الرافعي عن بعضهم : انه نسبته الى النص ، لكنه
صح المنع لما ذكرناه

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١١٩) وايضا : (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٩)
(شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٥) (الشامل ٦ / ١٢٢) . . .

وكذلك لو ارتهن دارا ، فاحرز فيها متاعا : لم يقطع سارقه ، سواء سرقه
الراهن أو غيره . .

لأن منافع الرهن للراهن دون المرتهن ، فصار كالفاسب . (١) .



فإذا (٢) سرق ثيابا من حمام ، فعلى ضربين :

أحدهما : أن يكون صاحب الثياب خلصها والقاها في الحمام ، ولم يودعها

حافظا : فلا قطع على سارقها ، لأنها في غير حرز ، ومضمونها . (٣) .

والضرب (٤) الثاني : أن يودعها عند الحمامي أو عند غيره من المستحفظين .

فإن غفل عن حفظها حتى سرقت : فالضمان على من فرط في الحفظ ،

ولا قطع (٥) على السارق .

(١) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ل ٧٢) .

(٢) ك (وإذا) .

(٣) قال ابن الرقعة : المراد بالحافظ : من استحفظه صاحب الثياب المسروقة ،

سواء كان حافظ الحمام أو غيره ، فلو نزع ثيابه والحمامي أو الحارس جالس

ولم يسلمها إليه ولا استحفظه أياها ، بل دخل على المادة : فلا

قطع ، ولا ضمان على الحمامي والحارس على أي وجه سرقت . . . قاله

البندنجي والبغوي وغيرهما . . .

وفي فتاوى القاضي : أنه يضمن للمادة ، قال مؤلفها : وهو أصح .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٠٧) .

(٤) ج (والوجه) .

(٥) ن (فلا قطع) .

وان لم يغفل عن الحفظ ولا فرط (١) فيه : فلا ضمان (٢) على من يحفظها ،

ويقطع سارقها • (٣)

وقال أبو حنيفة : لا يقطع أصلا (٤) •

احتجاجا : بأن الدخول الى الحمام مأذون فيه ، فلم يكن حرزا • (٥)

— وهذا خطأ —

لان الاحراز معتبرة بالمعرف ، والمعرف جاربان الحمام حرز (٦) لثياب داخلية (٧) ،

وليس الأذن في دخوله بمنع من أن يكون حرزا ، فان المسجد أعظم

دخولا (٨) وأكبر (٩) غاشية ،

(١) ج (فرط) •

(٢) ن (فلا ضمان) •

(٣) انظر : (البيان ١٠/١٣٥) (فتح العزيز ١٢/١١٣) (الشامل ٦/١٢٤)

(المهذب ٢/٢٧٩) (روضة الطالبين ١٠/١٤١) •

(٤) ك ، ن (أصلا) ساقطه •

(٥) جاء في (الاختيار) : واذا سرق من الحمام ليلا : قطع ، والنهار : لا ،

وان كان صاحبه عنده ، لأنه مأذون له بالدخول فيه نهارا فاقتل الحرز ،

ويقطع ليلا لأنه بنى للحرز • وما اعتاد الناس من دخول الحمام ببعض

الليل فهو كالنهار لوجود الاذن ••

انظر : (الاختيار ٤/١٠٤) وايضا : (اللباب ٣/٢٠٦) (الهداية ٢/١٢٤)

(الذخيرة في فروع الحنفية ٣/٢٨١) (البحر الرائق ٥/٦٣) •

(٦) ج (حرزا) •

(٧) ج ، ن (كل حلية) •

(٨) ن (دخوله) •

(٩) ن (وأكثر) •

وهو حرز لمن نام فيه ، ووضع ثوبه تحت رأسه ، فان النبي - صلى الله عليه وسلم - قطع سارق رداءه صفوان ، وقد نام في المسجد ووضعه (١) تحت رأسه . (٢)

فان قيل : الاذن في دخول الحمام موقوف على صاحبه ، فجرى مجرى البيوت اذا اذن ربها في الدخول (٣) اليها (٤) لم يكن حرزا (٥) لمن مغلها ، والمساجد لا يقف (٦) الاذن فيها على أحد (٧) بعينه ، فجرى (٨) مجرى الطرقات (٩) التي تكون حرزا للأئمة (١٠) التي فيها مع أربابها .
قيل : صحة هذا الفرق يوجب (١١) عكس الحكم في أن يكون الحمام حرزا والمسجد (١٢) غير حرز ، لان دخول المسجد حق لداخله ، ودخول الحمام حق لصاحبه ، لانه يدخل الى المسجد بغير اذن ،

(١) ج ، ن (وهو) .

(٢) الحديث تقدم تخريجه صفحة (٤٤٤) .

(٣) ك ، ن (بالدخول) .

(٤) ن (أنها) .

(٥) ج (محرزا) ن (تكن حرزا) .

(٦) ج (والمساجد لا يقف) ساقطه .

(٧) ج (على أحد) ساقطه .

(٨) ن (فجرت) .

(٩) ج (التصرفات) .

(١٠) ج (لأئمة) .

(١١) ن هـ (توجب) .

(١٢) ن (أو المسجد) .

ولا يدخل الى (١) الحمام الا باذن ، وعكس الحكم مدفوع فصار الفسوق

مطرحا .

فاذا ثبت استواء المسجد والحمام في الحرز على الوجه الذي بيناه (٢) ،

كان القطع في السرقة من المسجد معتبرا بأخذه من تحت صاحبـــــــــــــــــه

ان كان (٣) نائما ، فان (٤) لم يكن تحته فليس بحرز (٥) الا أن يكون

مستيقظا فيكون حرزا لما بين يديه (وما يمتد اليه بصره) (٦) ما قاربه (٧) ،

ولا يعتبر خروجه من المسجد في وجوب القطع . (٨)

فأما الحمام ، فهل يعتبر في قطع السارق منه خروجه من الحمام أم لا ؟ على

وجهين :

أحدهما : لا يعتبر كالمسجد ، ويقطع اذا أخذ الثياب من موضعها .

والوجه الثاني : أنه يعتبر فيه خروجه من الحمام ، فلا قطع (٩) عليه

مالم يخرج منه ، لانه حرز خاص والمسجد عام . (١٠)

(١) ن هـ (الى) ساقطه .

(٢) ن (بينا) .

(٣) ج (ان كان) ساقطه .

(٤) ج هـ (وان) .

(٥) ن (بمحتسب) .

(٦) ج هـ (وما يتناوله بصير) .

(٧) ج (بما قاربه) .

(٨) انظر: (النكت ل ٢٧٩) (شرح مختصر المزني ٩/ل ١٥١) .

(٩) ك (ولا قطع) .

(١٠) قال ابن الرفعة : وفي (الحاوي) حكاية وجهين في أنه هل يعتبر في القطع

خروجه من الحمام أولا يعتبر ؟ والاول هو الذي أجاب به الفزالي

في الفتاوى انظر: (كفاية النبيه ١٣/ل ١٠٧) .

فصل

٥٤/هـ

- فاما الضيف (١) اذا سرق متاع من (٢) أضافه •
 فان سرق (٣) من الموضع (٤) الذى أضافه فيه : لم يقطع •
 وان سرق من غيره من البيوت المفلقة عليه : قطع • (٥)
 وقال أبو حنيفة : لا يقطع بحال (٦) ولا ارتفاع الحرز مع الاذن بالدخول • (٧)
 ودليلنا : ما روى (٨) أيوب (٩) • عن نافع عن ابن عمر - رضى الله عنه -

- (١) ن (الصيد) •
 (٢) ك (دار من) ن (متاع من) ساقطه •
 (٣) ج (سرقه) •
 (٤) ن (فى الموضع) •
 (٥) انظر: (بحر المذهب ١٠/٦٤) (الشامل ٦/١٢٢) (المهذب ٢/٢٨٠)
 (الوجيز ٢/١٧٦) (البيان ١٠/١٤١) •
 (٦) ن هـ ج (بحال) ساقطه •
 (٧) قال ابن الهمام : ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن أضافه • لأن البيت لسم
 يبق حرزا فى حقه لكونه مأذونا فى دخوله • ولانه بالاذن صار بمنزلة أهل
 الدار • فيكون فعله خيانة لا سرقة •••••
 انظر: (شرح فتح القدير ٤/٢٤٢) وايضا : (البحر الرائق ٥/٦٤)
 (المبسوط ٩/١٧٩) (مجمع الأنهر ٢/٦٢٩) (درر الحكام ٢/٨١) •
 (٨) ك (ما أخبر به) •
 (٩) أبو بكر أيوب بن كيسان السخثياني (٦٦ - ١٣١ هـ) •
 سيد فقها عصره • أجمعوا على توثيقه • روى عن عطاء • وعكرمة • ونافع
 مولى ابن عمر • وخلق ••• وعنه الثوري • ومالك • والسفيانان • =

- : (أن رجلا أقطع (١) نزل على أبي بكر الصديق - رضى الله عنه - فكان
يصلى بالليل (٢) ، فقال أبو بكر : مالك بليل سارق ، من قطعك ؟
فقال : يعلى بن أمية ظلما . (٣)
فقال أبو بكر : لا كتبن وأتوعد . (٤) ، فبينما هم (٥) كذلك إذ فقسدوا
حليا لأسما بنت عيسى . (٦)

- = وغيرهم ٠٠٠ روى (٨٠٠ حديث) . اختلفوا في سنة وفاته .
انظر ترجمته في : (الثقات - لابن شاهين - ل ٥) (الحلية ٣/٣)
(الشذرات ١/١٨١) (التاريخ الكبير ١/٤٠٩) (تذكرة الحفاظ
١/١٣٠) .
(١) روى عبد الرزاق في (مصنفه) عن ابن جريج قال : أخبرني عبد الله بن أبي
بكر : أن اسمه جبر أو جببر .
انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠/١٨٩) .
(٢) ك (الليل) .
(٣) ك (يعلى بن منية ظلما) ج (لعلى رميت ظلما) .
أبو صفوان يعلى بن أمية التميمي (٠٠ - ٣٧ هـ) .
صحابي جليل . من الأغنياء الأسخياء ، كان حليفا لقرش . أسلم بعد
الفتح ، وشهد الطائف ، وحنينا وتبوك . وهو أول من ظاهر للكعبة
بكسوتين ، وهو أول من أنج الكتب ٠٠٠ قتل في معركة صفين .
انظر ترجمته في : (طبقات الاتقياء ١/٩٢) (الرياض المستطابة ٢٦٩)
(الاصابة ٣/٦٦٨) (التاريخ الكبير ٨/٤١٤) (الاستيعاب ٣/٦٦١) .
(٤) ج (لاكتبن واتوعد) .
(٥) ن هـ (فبيناهم) .
(٦) اسما بنت عيسى بن معد بن الحارث (٠٠٠ - نحو ٤٠ هـ) .
صحابية جلييلة ، هاجرت الى الحبشة مع زوجها جعفر بن أبي طالب =

فجعل يقول : اللهم أظهر على صاحبه (١) ، فوجد عند صائغ الجواه
الى الا قطع .

فقال أبو بكر: لفرته بالله أشد على ما صنع ، أقطموه ، فقطموه (٢) ، (٣)
وهو ضيف .

فولدت له عبد الله ، ومحمدا ، وعوفا ثم قتل عنها جعفر شهيدا فمسي
موقعة (مؤته) فتزوجها أبو بكر الصديق ، فلما مات ، تزوجها على بن أبي
طالب ، وماتت بعد على

انظر ترجمتها في : (تهذيب الكمال ١٠٦/٩) (الدر المنثور ٣٥)
(الاصابة ٢٣١/٤) (صفة الصفوة ٦١/٢) (الحلية ٧٤/٢) .

(١) ج (على صاحبه) ساقطه . ن (أظهره) .

(٢) ك (فقطمه) .

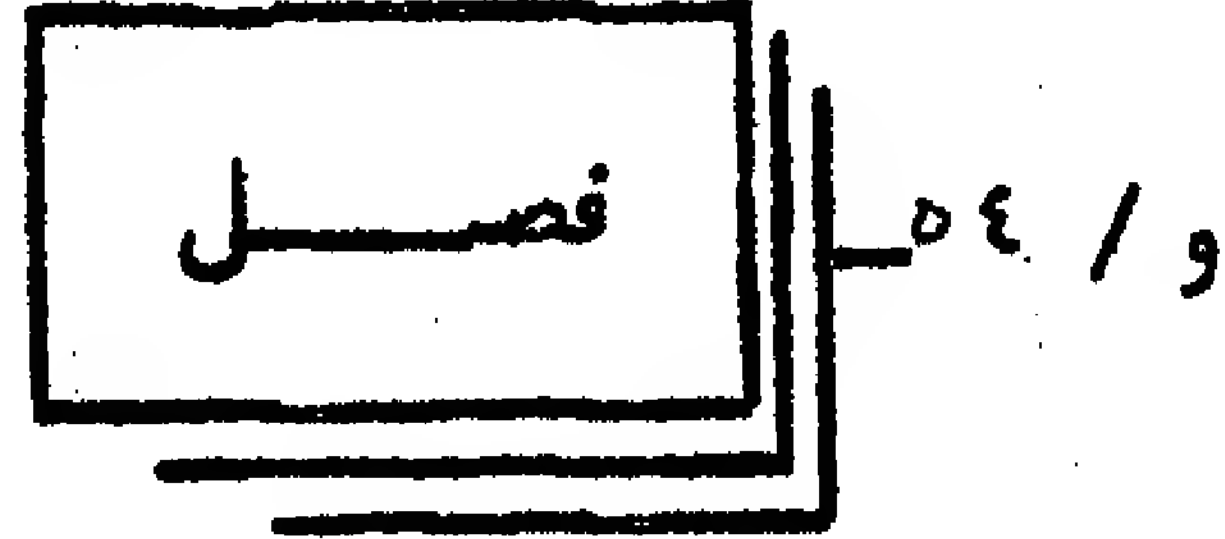
(٣) رواه الدارقطني في (الحدود) من طريق اسماعيل بن عليه ، عن أبيه ، عن
نافع أن رجلا أقطع اليد والرجل . . . الخبر وفيه : (فقال أبو بكر :
والله لفرته بالله كان أشد على ما صنع ، اقطعوا رجله ، فقال عمر : بسل
نقطع يده كما قال الله — عز وجل — قال : دونك) .

ورواه مالك في (الحدود) عنه الشافعي في (الام ، ومسنده) والبيهقي
في (السرقة) والطحاوي في (مشكل الآثار) من طريق عبد الرحمن
بن القاسم عن أبيه ، أن رجلا من أهل اليمن ، أقطع اليد والرجل قدم
فنزل على أبي بكر الصديق . . . الخبر .

قال ابن حجر في (التلخيص) : وفي سنده انقطاع . . .

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) والدارقطني في (الحدود) والطحاوي في
(مشكل الآثار) من طريق معمر ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة قالت :
كان رجل أسود يأتي أبا بكر القصة .

ولان البيوت المفلقة حرز لما فيها لو كانت (١) الى الطريق ، فكان أولسى
أن تكون (٢) حرزا اذا كانت الى الدار ..



واذا كان على رجل (٣) دين وله متاع في حرز ، فنقب صاحب الدين الحرز (٤) ،
وسرق منه متاع الخريم ، فهذا على ضربين :
أحدهما : أن يمتل (٥) صاحب الدين بدينه ، ويمتنع (٦) من دفعه ،
فيُنظر فيما أخذه (٧) صاحب الدين من الحرز :

قال معمر : وأخبرني أبيب ، عن نافع ، عن ابن عمر نحوه ، إلا أنه قال : كان
إذا سمع أبو بكر صوته من الليل قال : ما لي لك بليل سارق .
قال ابن حجر : ورواه سعيد بن منصور من حديث موسى بن عقبة ، عن نافع ،
عن صفية بنت أبي عبيد ، في هذه القصة ...
انظر : (سنن الدارقطني ١٨٣/٣ ، ١٨٤) (الموطأ ٨٣٥/٢) (الام ١٥٠/٦)
(بدائع المنن ٢٩٧/٢) (سنن البيهقي ٢٧٣/٨) (تلخيص الحبير
٧٠/٤) (مصنف عبد الرزاق ١٨٨/١٠) (مشكل الآثار ٣٢٩/٢ ، ٣٣٠)

- (١) ج (ولو كانت) .
- (٢) ن ج (يكون) .
- (٣) ج (الرجل) .
- (٤) ن هـ (على الحرز) .
- (٥) ك (يمتله) .
- (٦) ك (ويمتنع) .
- (٧) ن هـ ج (أخذ) .

فان كان بقدر دينه : فلا قطع عليه ، لانه يستحق التوصل الى أخذه منه •
وان أخذ أكثر من دينه ، نظر :

فان كان أكثر منه قيمة لأنه من غير جنسه : لم يقطع •

وان كان أكثر (١) منه قدرا لأنه من جنسه (٢) ، ففي قطعه وجهان :

أحدهما : لا يقطع ، وهو قياس قول أبي اسحاق المروزي ، للشبهة •

والوجه الثاني : يقطع ، وهو قياس قول أبي علي بن أبي هريرة ، لتمييز الحق
=====

من الباطل •

الضرب (٣) الثاني : أن لا يمتل صاحب الدين بدينه ، ويقدر على أخذه •

بالمطالبة ، ففي قطعه بما أخذه عن دينه وجهان :

أحدهما : وهو قياس قول (٤) أبي اسحاق ، لا يقطع ، لأجل الشبهة •

والوجه الثاني : وهو قياس قول أبي علي بن أبي هريرة ، يقطع ، لوصله

الى حقه من غريمه • (٥)

(١) ن هـ ج (أكبر) •

(٢) من قوله : (لم يقطع • وان كان أكثر •••) ساقط في (ن)

(٣) ك (والوجه) •

(٤) ن (قول) ساقطه •

(٥) ج (غيره) •

قال الامام الرافعي : اذا سرق مستحق الدين من مال المديون ، فمن

نص الشافعي — رضى الله عنه — أنه : لا يقطع •••

وباطلاقه أخذ بعضهم فيما حكاه القاضي ابن كج ، لان له شبهة فيه • =

والأظهر : أن يفصل ، فيقال : أن أخذه لا على قصد استيفاء الحق : يقطع ،

وكذا لو قصد استيفاءه والمديون غير جاحد ولا ماطل .

وان كان جاحدا أو ماطلا : فلا يقطع ، لأنه متمكن من أخذه

قال ابن الرفعة : بهذا التفصيل قال الجمهور - وهو الأظهر - كما صرح به

في الكافي والرافعي ، وعليه حمل نص الشافعي .

وهل يفرق بين أن يأخذ من جنس حقه ، أو من غير جنسه ؟

حكى الإمام فيه طريقين .

أظهرهما : أنه لا فرق .

والثاني : يخرج على الخلاف في أنه هل يحل له أن يأخذ غير الجنس إذا ظفر

به ؟

ولو أخذ زيادة على قدر حقه : لم يجب القطع أيضا على الصحيح ، لأنه إذا

تمكن من الدخول والاخذ لم يكن المال محرزا عنه

- وفيه وجه - : أنه إذا بلغت الزيادة نصبا أو كانت مستقلة : وجب

القطع .

قال ابن الصباغ : لو كان من عليه الدين غير باذل ، فأخذ صاحب الدين

أكثر من دينه ، كان كما ذكرناه في المنصوب منه إذا سرق أكثر من

النصب

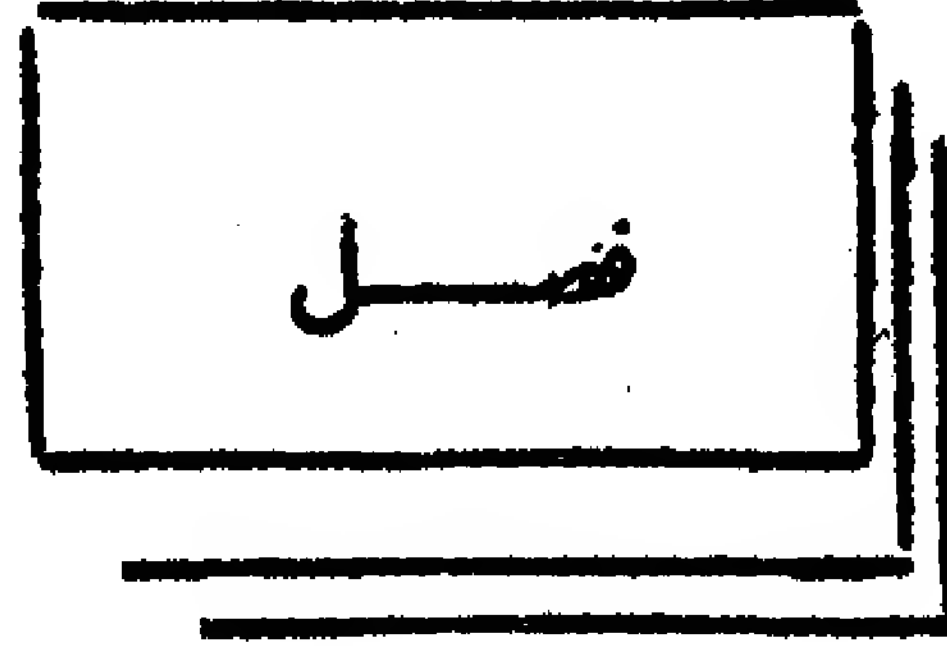
قلت : وفي مسألة (المنصوب منه إذا سرق) قال ابن الصباغ : فإن أخذ

المنصوب منه مع ماله غيره من مال الفاصب نظرت : فإن كان مختلطا مع

ما له غير مميز عنه ، كأنه غصب منه حنطة فخلطها بحنطة أو ذهب فخلطه

بذهب ، فأخذ المنصوب منه الكل : فلا قطع عليه ، لأنه لا يمكنه أخذ ماله

إلا بأخذ جميعه ، فله شبهة في أخذه فلم يجب عليه القطع . =



ز / ٥٤ -

- واذا (١) أودع رجل وديعة فأحرزها المودع في حرزه الذي يملكه ، كان
حرزا لما له وللوديعة ، لأنه صار بالائتمان عليها نائبا عن صاحبها
في احرازها (٢) ، فان سرقت : قطع سارقها .
ولو نقب رب الوديعة عليها فأخذها (٣) وسرق معها غيرها من حرزها .
فان كان ممنوعا من وديعته : لم يقطع ، لأنه مستحق لهتك حرزها (٤) .
وان كان غير ممنوع منها ، ففي قطعه وجهان :

= وان كان ماله متميزا عن مال الفاصب فأخذها :

- فان لم يبلغ مال الفاصب نصابا : لم يجب عليه القطع .
وان بلغ نصابا ، ففيه وجهان :

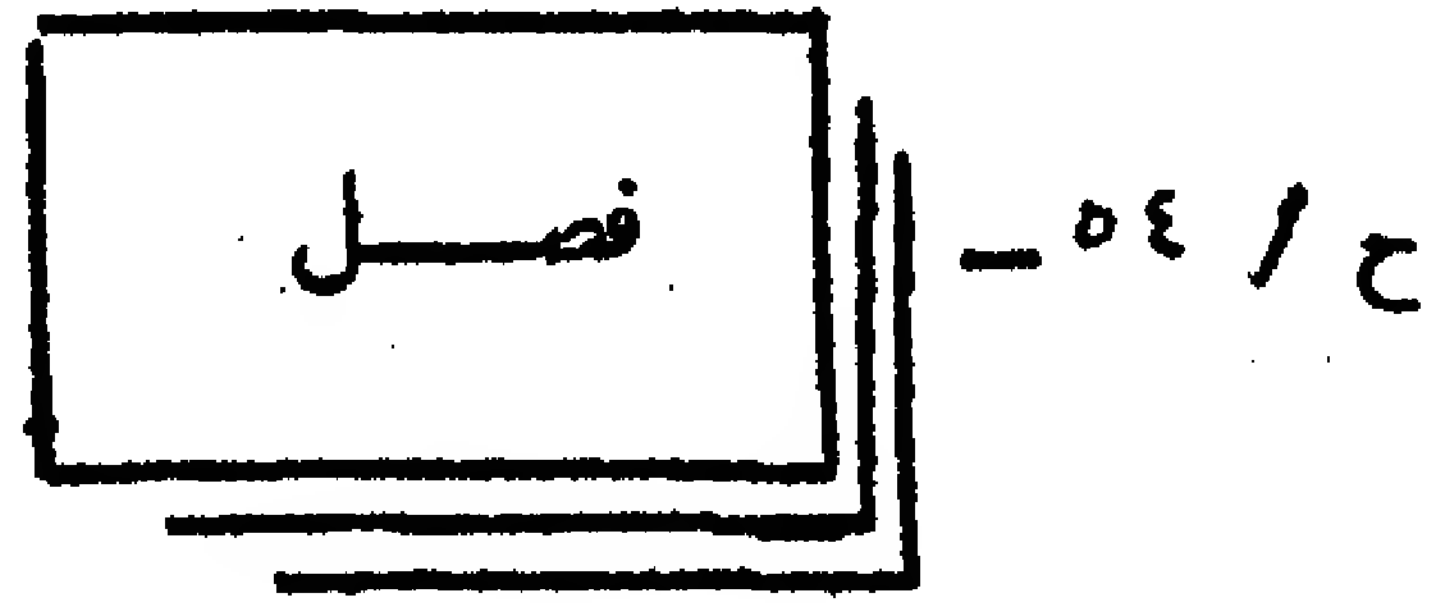
احدهما : لا يجب عليه القطع ، لانه هتك الحرز لأخذ مال نفسه ، فاذا أخذ
مال الفاصب فكأنه أخذ من غير حرز ، فلم يجب القطع .
والثاني : يجب القطع ، لانه اذا أخذ مال الفاصب علمنا أنه هتك الحرز
لذلك ، لا لا يأخذ مال نفسه ، فلزمه القطع ، كما لو أخذ دون مال
نفسه

انظر: (فتح العزيز ١٢/٨٦) (كفاية النبيه ١٣/١٢٠) (الشامل
١٢١/٦) وايضا : (البيان ١٠/١٤٧) (شرح مختصر المنزى
٩/١٤٤) (بحر المذهب ١٠/٦٢)

- (١) ج (فاذا) .
(٢) ن ج (احرازه) .
(٣) ج (وأخذها) .
(٤) ج (حرزها) ساقطه .

أحد هما :- وهو قياس قول أبي إسحاق المروزي - لا يقطع ، لان اقترانها
بوديعة شبهة له (١) .

والوجه الثاني :- وهو قياس قول (٢) أبي علي بن أبي هريرة - يقطع ، لانه
متعد بهتك الحرز وأخذه (٣) لما لا يستحق (٤) .



ولو غصب رجل (٥) مالا أو سرقه وأحرزه (٦) في حرز لنفسه (٧) ،
فسرق (٨) منه ، ففي قطع سارقه وجهان :

-
- (١) ن ، ج (له) ساقطه .
 - (٢) ن (قول) ساقطه .
 - (٣) ك (وأخذ) .
 - (٤) قال ابن الرفعة : اذا نقب المودع الحرز الذي فيه الوديعة وأخذها : فلا قطع عليه ، وكذا لو أخذ من مال المودع نصابا وهو مانع للوديعة .
وان كان غير مانع لها ، فالذي أطلقه الجمهور : وجوب القطع .
وفي الحاوي حكاية وجهين فيه ...
 - قلت : ومن أطلق وجوب القطع : الرافعي ، والبخاري ، والنووي ...
 - انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٢٠) (فتح العزيز ١٢ / ل ٨٠) (تهذيب
الاحكام ٤ / ل ١١٩) (روضة الطالبين ١٠ / ل ١١٣) .
 - (٥) ن (رجلا) .
 - (٦) ن (أو أحرزه) .
 - (٧) ج ، ن (نفسه) .
 - (٨) ج (وسرق) .

أحدهما : انه (١) يقطع بعد قطع السارق الاول ، لانه سرق (٢) مالا من

• حرز مثله •

والوجه الثاني : لا يقطع ، لانه في غير حرز مستحق فصار كغير المحرز • (٣)

وقال أبو حنيفة : يقطع ان سرق من الفاصب ، ولا يقطع ان سرق من

السارق • (٤)

(١) ك (أنه) ساقطه • ن (أنه لا) •

(٢) ن (سرق) ساقطه •

(٣) قال ابن الرفعة : وان سرق الأجنبي المال المنصوب من الفاصب أو المسروق

من السارق •

فقد قيل : يقطع ، لانه أخذ المال من حرز مثله ، وهذا ما أفهم كلام ابن

الصباغ بترجيحه ، وصححه الجيلي •••

وقيل : لا يقطع ، لانه أخذ من حرز لم يررضه المالك ، وهو في يده بغير حق •

وهذا أصح في البيان وعند النووي ، والظاهر في تعليق القاضي الحسين •

والوجهان جاريان كما قال في (التهذيب) و (الكافي) سواء علم السارق

بأنه منصوب أولا ••••

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٢١) وايضا : (المحرر ٢٠٧) (الشامل

١٢١ / ل ٦) (شرح مختصر العزنى ٩ / ل ١٤٤) (تهذيب الاحكام ٤ / ل ١١٩)

(٤) قال الكاساني : وأما الذي يرجع الى المسروق منه ، فهو أن يكون له يـد

صحيحه وهو يد المالك ، أو يد الأمانة كيد المودع ، والمستعير ، والمضارب

والمبضع ، أو يد الضمان كيد الفاصب ، والقباض على سوم الشراء ، والمرتهن ،

فيجب القطع على السارق من هؤلاء •••

وقال أيضا : فلما من الفاصب ، فان منفعة يده عائدة الى المالك =

والحكم فيهما سواء عندنا (١) .

ويكون الخصم في قطع هذا السارق هو المالك ، دون الغاصب والسارق ،
(هذا قول أصحابنا) (٢) .

= اذ بها يتمكن من الرد على المالك ليخرج عن الصهبة ، فكانت يده يـ
المالك من وجه ، ولان المفصوب مضمون على الغاصب ، وضمان الغصب
عندنا ضمان ملك فأشبه يده المشتري
وقال أيضا : ولا يجب القطع على السارق من السارق ، لأن يده السارق
ليست بيد صحيحة اذ ليست يده ملك ولا يده أمانة ولا يده ضمان ، فكان
الأخذ منه كالأخذ من الطريق
وان كان القطع درى عن الاول : قطع الثانى ، لأنه اذا درى عنه القطع
صارت يده يده ضمان ، ويد الضمان يده صحيحة كيد الغاصب ونحوه . . .
انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٥٨) وايضا : (غاية البيان ٦ / ٧) (البحر
الرائق ٥ / ٦٨) (المبسوط ٩ / ١٤٥) .

(١) ن ، ج (عندنا) ساقطه .

(٢) كذا قال ابن الصباغ ، والعمري ، والرافعى ، والنووى . . .

قال الرويانى : لو غصب رجل مالا ، فجاء سارق وسرقه من الغاصب ، أو سرق
رجل مالا ، فجاء سارق وسرقه من حرز السارق ، لم يكن للغاصب ولا للسارق
طلب القطع .

وهل للمالك المطالبة بقطعه ؟ فيه وجهان :

أحدهما : له ذلك ، لانه أخذه من حرز مثله .

والثانى : لا يطالبه بالقطع ، ولا يلزم القطع على من سرق من الغاصب ،

أو من السارق ، لان حرز الغاصب والسارق غير تام ، لانه يجوز

لكل أحد هتكه لرد المال الى مالكه فسقط القطع . =

وعندي : أن كل (١) واحد من المالك والفاصل والسارق (٢) خصم فيه .

أما المالك : فلأجل ملكه .

وأما الفاصل والسارق : فلأجل ضمانه .

وقال أبو حنيفة : الخصم في السرقة : المالك ،

وفي الغصب : الفاصل . (٣)

== وهذا غلط - لأنه في الحرز في الحال ، وصاحب المال لم يرض بتضييعه ،
وانما أراد كونه في حرز نفسه ، فان لم يكن ففي حرز آخر ، فيجب القطع
من أي حرز كان

انظر : (الشامل ٦/١٢١) (البيان ١٠/١٤٦) (فتح العزيز ١٢/٨٨)

(روضة الطالبين ١٠/١٢١) (بحر المذهب ١٠/٦٧) .

(١) ك (على كل) .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٣) قال السرخسي : اذا سرق من السارق :

فان كان الاول لم تقطع يده : فهو بمنزلة الفاصل يقطع الثاني بخصوصية
الاول .

وان كان الاول قد قطعت يده : فالسرقة بعد لم تتم موجبة للقطع ، لانه
لا معتبر بيد السارق الاول بعد ما قطعت يده ، فانه ليس بيد أمانسة
ولا يد ضمان ولا يد ملك ، ولهذا لا يكون له حق الخصومة في الاسترداد . .
ولو حضر المالك لم يكن له أن يستوفي القطع من الثاني .

وقال الطحاوي : ومن كانت في يده وديعة فسرقتها منه سارق ، كان للمودع أن
يقطع السارق . وكذلك ان كان غاصبا كان له أن يقطع السارق ، ولرب السرقة
أن يقطع السارق في الوجهين جميعا

وليس للفرق (١) بينهما وجه الا على أصله : أن السارق لا يغرم السرقة
إذا قطع ، وهو بناء (٢) خلاف على خلاف .

مسألة

قال الشافعي : ويقطع العبد أبقا وغير أبقي (٣)

أما إذا كان العبد غير أبقي : فقطعه إذا سرق (٤) واجب .

فلما (٥) إذا كان أبقا فسرق في إباقه ، فقد اختلف في وجوب قطعه
على ثلاثة مذاهب :

أحدها : - وهو مذهب الشافعي - يقطع (٦) ، سواء طولب في إباقه
أو بعد مقدمه .

والثاني : - وهو مذهب مالك - لا يقطع ، سواء طولب في إباقه أو بعد
مقدمه (٧) .

== انظر : (المبسوط ١٤٥/٩) (مختصر الطحاوي ٢٧١)

وايضا : (حاشية ابن عابدين ١٠٨/٤) (الفتاوى الهندية ١٨٣/٢) .

- (١) ن (الفرق) .
- (٢) ن (بناء) ساقطه .
- (٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .
- (٤) ج (في السرقة) .
- (٥) ج (وأما) .
- (٦) ن (قطع) .
- (٧) من قوله : (والثاني : وهو مذهب مالك . . .) ساقط في (ن) .

لانه في الا باق مضطر ، ولا قطع (١) على مضطر . (٢)
 والثالث نوهو مذهب أبي حنيفة - يقطع (٣) ان طوبى بعد مقدمه ، ولا
 يقطع (٤) ان طوبى في اياقه ، لان قطعه قضاء على سيده ، وهو لا يرى
 القضاء على الفائب . (٥)

- (١) ن (فلا قطع) .
 (٢) لم أقف على مثل هذا القول للامام مالك
 جاء في (الموطأ) : وحدثني عن مالك أنه بلغه ، أن القاسم بن محمد ، وسالم
 بن عبد الله ، وعروة بن الزبير كانوا يقولون : اذا سرق العبد الا بقى ما
 يجب فيه القطع : قطع
 قال مالك : وذلك الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا ، أن العبد الا بقى اذا
 سرق ما يجب فيه القطع : قطع
 وروى عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق الثوري وسعمر ، عن عمرو بن دينار ،
 عن مجاهد ، عن ابن عباس أنه كان لا يرى على عبد آبق سرق قطعا
 ومحمّل - والله أعلم - ان الامام الماوردي قد وقف على رواية اخرى للامام
 مالك لم أقف عليها
 انظر : (الموطأ ٨٣٤/٢) (مصنف عبد الرزاق ٢٤٢/١٠) وايضا : (المدونه
 ١٨٢/٦) (أوجز المسالك ٦٢/٦) .
 (٣) من قوله : (والثالث : وهو مذهب . . .) ساقط في (ن) .
 (٤) ن (فلا قطع) .
 (٥) كثير من الشافعية حكى هذا القول عن الامام أبي حنيفة : كالمستظهرى ،
 وابن الصباغ ، والرويانى ولم أقف عليه
 جاء في : (بدائع الصنائع) ما نصه :

فأما الذكورة فليست بشرط لثبوت الاهلية ، فتحقق الانثى

والدليل على وجوب قطعه في الحالين : عموم الآية ، ولم (١) يفصل بين

• حر وعبد •

وروى نافع : (ان عبدا لعبد الله بن عمر سرق وهو أبق ، فبعث به الى

سميد بن العاص (٢) وكان أمير المدينة ليقطعه •

فقال سميد : كيف أقطع أبقا ؟

فقال عبد الله بن عمر : في أى آية من كتاب الله وجدت هذا ؟

وأمر ابن عمر فقطعت يده • (٣)

== لقوله تعالى — عز شأنه — : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما •)
وكذلك الحرية : فيقطع العبد والأمة والمدير والمكاتب وأم الولد ، لعموم
الآية الشريفة ، ويستوى الآبق وغيره لما قلنا •

وذكر في (الموطأ) : أن عبدا لعبد الله بن عمر ... الخبر
ولان الذكورية والحرية ليست من شرائط سائر الحدود فكذا هذا الحد •
انظر : (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٢٨) وايضا : (البحر الرائق ٥ / ٥٤)
(الباب ٢ / ٣) (الهداية ٢ / ١١٩) ...

(١) ن هـ ج (فلم) •

(٢) أبو عثمان سميد بن العاص بن سميد بن العاص (٣ - ٥٩ هـ) •
صاحب جليل • من الأمراء الولاة الفاتحين وأحد الذين كتبوا المصحف
لعثمان ، ولاء عثمان الكوفة ، وعهد اليه معاوية بولاية المدينة ، فتولاها
الى أن مات فيها • واختلفوا في سنة وفاته ...

انظر ترجمته في : (الاصابة ٢ / ٤٧) (الاستيعاب ٢ / ٨) (جامع التحصيل
٢٢٠) (الفرائد الفوالى ٣ / ١٨٤) (الشذرات ١ / ٦٥) •

(٣) روى مالك في (الحدود) وعنه الشافعي في (الام) والبيهقي في (السرقة)
عن نافع : (أن عبدا لعبد الله بن عمر سرق وهو أبق ، فأرسل به —
عبد الله بن عمر الى سميد بن العاص ، وهو أمير المدينة ، ليقطع يده • =

ولانه حد يقام على غير الآبق فوجب أن يقام على الآبق كحد الزنا •

ولان الآباق معصية ان لم تزده تغليظا لم تسقط عنه حدا •

فاما الاضطرار: فلو كان علة لفرق بين المضطر وغيره ، ولفرق بين ما تدعو

الضرورة اليه ولا تدعو (١) •

== فأي سعيد أن يقطع يده • وقال : لا تقطع يد الآبق السارق اذا سرق •

فقال له عبد الله بن عمر : في أي كتاب الله وجدت هذا ؟

ثم أمر به عبد الله بن عمر ، فقطعت يده •••••

— واللفظ لمالك —

وهذا اللفظ ذكره البخاري في (الحدود) من غير اسناد •

ورواه الشافعي في (مسنده) مختصرا عن مالك ، عن عروة بن أذينة ، عن

ابن عمر أن عبدا له سرق وهو آبق ، فأبى سعيد بن العاص أن يقطعه ،

فأمر به ابن عمر فقطعت يده •••

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) وابن المنذر ، والدارقطني في (الحدود)

من طريق عبيد الله بن عمر ، عن نافع قال : أبى غلام لابن عمر ، فسر

به على غلعة لعائشة ، فسرق منهم جرابا فيه تمر ، وركب حمارا لهم • فأبى

به ابن عمر • فبحث به الى سعيد بن العاص وهو أمير على المدينة ،

فقال : سمعت أبا يقطع أبقا ، قال : فأرسلت اليه عائشة : انما علمت غلمتك ،

وانما جاع ، وركب الحمار يتبلغ عليه ، فلا تقطعه • فقطعه ابن عمر •••

— واللفظ لعبد الرزاق —

انظر : (الموطأ ٨٣٣/٢) (الام ١٥٠/٦) (سنن البيهقي ٢٦٨/٨)

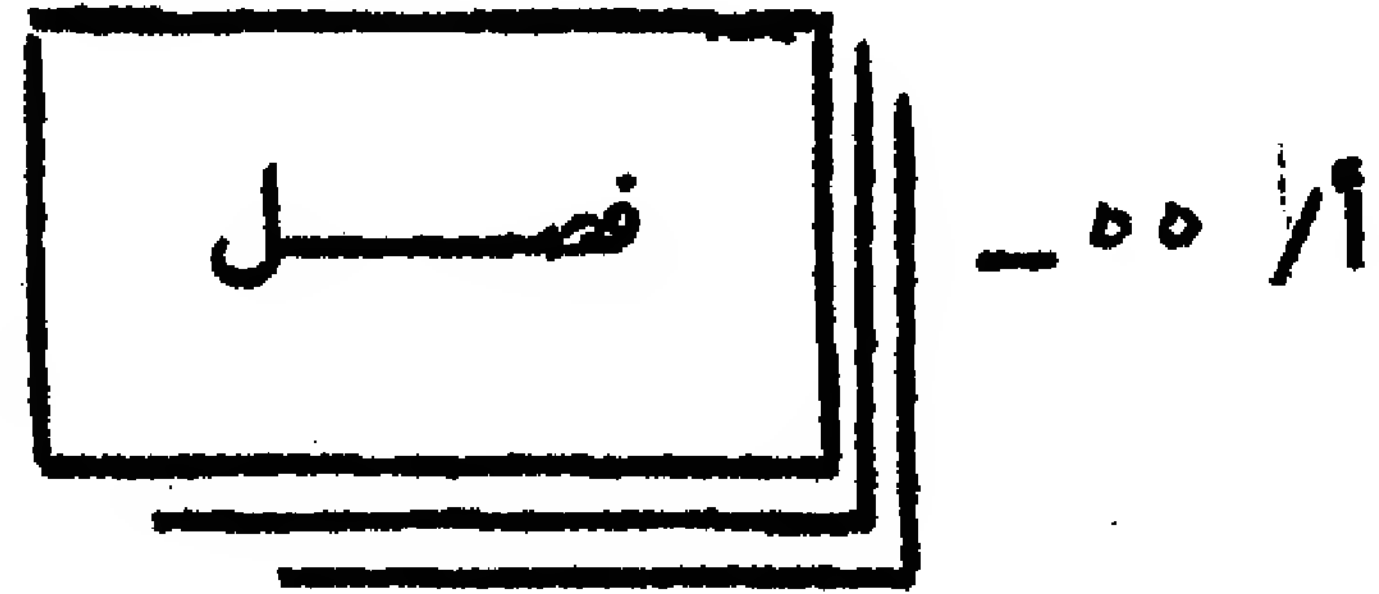
(شرح السنة ٣١٦/١٠) (بدائع المنن ٢٩٩/٢) (الاوسطل ١٩)

(مصنف عبد الرزاق ٢٤١/١٠) (سنن الدارقطني ٢٠٧/٣)

(١) ج (ولا تدعوا) •

واما قوله : انه قضاء على السيد •

— فليس بصحيح — لان السيد لو أقربه (١) لم يلزمه ، ولو أقربه —
العبد لزم ، فعلم انه قضاء (٢) على العبد دون السيد •



١ / ٥٥ -

واذا سرق السارق في عام المجاعة والقحط ، فعلى ضريين :

أحدهما : أن يكون لغلاء (٣) السعر مع وجود الأقوات : فالقطع واجب

على السارق ، ولا تكون زيادة الأسعار مبيحة (٤) للسرقة (٥) ولا مسقطا
للقطع (٦) •

والضرب الثاني : أن يكون لتعذر الأقوات وعدمها ، فان سرق ما ليس بقوت :
قطع •

وان سرق قوتا لا يقدر على مناله (٧) : لم يقطع ، وكانت الضرورة شبهة
في سقوط القطع ، كما كانت شبهة في استباحة الأخذ •

- (١) ن (به) ساقطه •
- (٢) ن (قضى) •
- (٣) ن (لغا) •
- (٤) ج (تبيح) ن (مبيع) •
- (٥) ج (السرقة) •
- (٦) ج (ولا تسقط القطع) •
- (٧) ك (مثله) •

روى عن عمر (١) أنه قال : (لا قطع في عام المجاعة ، ولا قطع في

عام السنين (٢)) . (٣)

(١) ك هـ ج (ابن عمر) .

(٢) ن (السبي) .

(٣) الاثر بهذا اللفظ ذكره ابن الرفعه في (كفاية النبيه ١٣ / ل ١٢٧) وابن

الصباغ في (الشامل ٦ / ل ١٢٢) والرويان في (بحر المذهب ١٠ / ل ٧١) .

وقد روى عبد الرزاق في (مصنفه) عنه ابن حزم في (السرقة) من طريق

معمّر ، عن يحيى بن أبي كثير قال : قال عمر : لا يقطع في عذق ، ولا

عام السنة . . .

وذكره المتقي الهندي في (الكنز) ورمز لكونه مخرجا عند عبد الرزاق ، وابن

أبي شيبة .

ورواه الخطيب البغدادي في (تاريخه) مرفوعا ، من طريق عبد القدوس ، عن

مكحول ، عن أبي أمامة ، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : (لا قطع

في زمن المجاع)

قال السيوطي : وهو حديث ضعيف

قال ابن حجر في (التلخيص) : حديث : لا قطع في عام ، رواه ابراهيم

بن يعقوب الجوزجاني في (جامعه) عن أحمد بن حنبل ، عن هارون بن

اسماعيل ، عن علي بن المبارك ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن حسان بن

أزهر : أن ابن حدير حدثه عن عمر قال : لا تقطع اليد في عذق ، ولا عام

سنة ، قال : فسألت أحمد عنه ، فقال : العذق : النخلة ، وعام سنة :

المجاعة . فقلت لأحمد : تقول به ؟ قال : أي لمصر .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٤٢) (المحلى ١٣ / ٣٧٩) (كنز العمال

٥ / ٥٤٣) (تاريخ بغداد ٦ / ٢٦١) (الجامع الصغير ٢ / ٢٠٣)

(تلخيص الحبير ٤ / ٧٠) . . .

وروى (١) عن مروان ابن الحكم (٢) : (انه اتى (٣) بسارق سرق في عام

المجاعة فلم يقطعه ، وقال : آراء مضطرا) (٤) .

فلم ينكر ذلك عليه (٥) أحد من الصحابة وعلما العصر .

(١) ك (روى) .

(٢) أبو عبد الملك مروان بن الحكم بن أبي العاص (٢ - ٦٥ هـ) .

خليفة أموي . سكن المدينة ، فلما كانت أيام عثمان جعله في خاصته واتخذ
كاتبا له ، وهو أول من ضرب الدنانير وكتب عليها (قل هو الله أحد) .
ما ت في دمشق بالطاعون . . .

انظر ترجمته في : (الاصابة ٣ / ٤٧٢) (أسد الغابة ٤ / ٣٤٨) (الشذرات

١ / ٧٣) (الاستيعاب ٣ / ٤٢٥) (تهذيب التهذيب ١٠ / ٩١) (مرآة

الجنان ١ / ١٤١) .

(٣) ن (أتا)

(٤) الخير ذكره الممراني في : (البيان ١٠ / ١٤٨) .

وقد روى عبد الرزاق في (باب القطع في عام سنة) عن معمر ، عن هشام بن

عروة قال : جى الى مروان برجل سرق شاة ، فاذا انسان مجهود مضروب

فقال : ما أرى هذا أخذها الا من ضرورة ، فلم يقطعه . .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٤٢) .

(٥) ك من (منه) .

٥٦ - مسألة

قال الشافعي : ويقطع النباش (اذا أخرج الكفن من جميع القبر ، لان هذا
حرز مثله . (١)

النباش (٢) : هو الذي ينبش القبور ، ويسرق أكفان موتاها ، اختلف (٣)
أهل العلم في قطعه .

فذهب الشافعي - رضي الله عنه - الى وجوب قطعه .

وه قال من الصحابة - رضي الله عنهم - :

ابن الزبير ، (٤) وعائشة . (٥)

ومن التابعين : عمر بن عبد العزيز ، (٦) والحسن البصري . (٧)

ومن الفقهاء : ابراهيم النخعي ، (٨) وحامد بن أبي سليمان ، (٩)

(١) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤ / ٨) .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

(٣) ج (واختلف) .

(٤) سوف يأتي قول عبد الله بن الزبير صفحة (٦٧٣) .

(٥) سوف يأتي قول عائشة صفحة (٦٢٠) .

(٦) سوف يأتي قول عمر بن عبد العزيز صفحة (٦٢٠) .

(٧) انظر : (سنن البيهقي ٢٦٩ / ٨) (المقنع ٤٩٤ / ٣) .

(٨) انظر : (عون المعبود ٨٥ / ١٢) (معالم السنن ٥٦٥ / ٤) .

(٩) قال أبو داود في (الحدود) : قال حماد بن أبي سليمان : يقطع النباش ،

لأنه دخل على الميت بيته .

انظر : (سنن أبي داود ٤٥٤ / ٢) وايضا : (مشكاة المصابيح ١٠٢٠ / ٢)

ترجمته : أبو اسماعيل حماد بن أبي سليمان الكوفي (٠٠٠ - ١٢٠ هـ) .

صاحب ابراهيم النخعي ، روى عن أنس ، والشعبي ، وسعيد بن جبيرة .

وربيعة بن أبي عبد الرحمن ، (١) مالك (٢) بن أنس (٣) ، وأبي يوسف (٤)
 وأحمد بن حنبل (٥) وإسحاق بن راهويه . (٦)

=====

غيرهم وعنه شعبة ، والثوري ، وحامد بن سلمة ذكره ابن حبان
 في الثقات وتكلم فيه بعضهم

انظر ترجمته في : (ذكر أخبار أصبهان ٢٨٨/١) (طبقات الاتقياء ٢٤/١)
 (من تكلم فيه الدارقطني ل ٧) (الثقات - لابن شاهين - ل ٢١)
 (طبقات المحدثين بأصبهان ل ٤٦) (الضعفاء - للعقيلي - ل ١٠٧) .

(١) انظر : (بحر المذهب ٧٣/١٠) (البيان ١٣٤/١٠) .

ترجمته : أبو عثمان ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ (. - ١٣٦ هـ) .

المعروف بربيعة الرأي . كان صاحب الفقه بالمدينة ، ومه تفقه الامام مالك ،
 روى عن أنس ، والأعرج ، ومكحول وعنه السفينان ، والاوزاعي ، ومالك ،
 وغيرهم توفي بالمدينة ، وقيل : بالأنبار .

انظر ترجمته في : (الارشاد ١٣/١) (الاغنياء ل ٤) (صفة الصفوة ٢/١٤٨)
 (الجرح والتعديل ٤٧٥/٣) (تذكرة الحفاظ ١٥٧/١) .

(٢) ن (وخالد) .

(٣) انظر : (بلفة السالك ٤٣١/٢) (قوانين الاحكام الشرعية ٣٨٩) (الثمر
 الداني ٤٤٢) (الفتح الرباني ١٢٤/٣) (كفاية الطالب ٢٦٧/٢)

(٤) انظر : (مجمع الانهر ٦٢٦/١) (بدائع الصنائع ٩/٤٢٣١) (شرح
 فتح القدير ٢٣٤/٤) (تبين الحقائق ٢١٧/٣) .

(٥) انظر : (الانصاف ٢٧٢/١٠) (كشاف القناع ١٣٨/٦) (المحرر ١٥٨/٢)
 (منار السبيل ٣٨٨/٢) (مطالب أولى النهى ٢٣٨/٦) .

(٦) ك (ابن راهويه) ساقطه .

انظر : (شرح السنة ٣٢٣/١٠) (معالم السنن ٥٦٥/٤) (مسائل الامام
 أحمد ١/٢٩٠) (المفني ١٣١/٩) .

وقال أبو حنيفة (١) ومحمد بن الحسن (٢) : لا يقطع .

وه قال من الصحابة (٣) : زيد بن ثابت (٤) وعبد الله بن عباس . (٥)

استدل لا : برواية الزهري : (أن نباشا رفع الى مروان بن الحكم ، فعززه ولم

يقطعه) (٦) . وفي المدينة بقية الصحابة وعلما التابعين ، فلم ينكسره

أحد منهم .

-
- (١) ج (أبو حنيفة) ساقطه . ن زيادة (أبو الحسن) .
انظر : (الفرة المنيفة ١٧١) (الفوائد السمية ٣٧٧ / ٢) (حاشية ابن عابدين
٩٤ / ٤) (مختصر الطحاوي ٢٧٣) (البحر الرائق ٦٠ / ٥) .
- (٢) ك من (بن الحسن) ساقطه .
انظر : (وسائل الائتلاف ١٠٧) (كشف الحقائق ٢٩٦ / ١) (الهداية
١٢١ / ٢) (اللباب ٢٠٥ / ٣) .
- (٣) ج من (من الصحابة) ساقطه .
- (٤) انظر : (الجوهر النقي ٢٦٩ / ٨) .
- أبو خارجة زيد بن ثابت الانصاري (١١ ق هـ - ٤٥ هـ) .
من كبار الصحابة ، كان رأسا بالمدينة في القضاء والقوى والفرائض . .
وكان ابن عباس يأتيه الى بيته للأخذ عنه ، ويقول : العلم يومئ ولا يأتي .
توفي بالمدينة . . .
- انظر ترجمته في : (معجم الصحابة ل ٢٠٣) (الاستبصار ٧١) (الاصابة
٥٦١ / ١) (الاستيعاب ٥٥١ / ١) (الرياض المستطابة ٨٤) .
- (٥) انظر : (عون المعبود ٨٥ / ١٢) (شرح فتح القدير ٢٣٤ / ٤) (تبيين
الحقائق ٢١٧ / ٣) (الفرة المنيفة ١٧١) .
- (٦) روى عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق معمر ، عن الزهري قال : سمعته
يقول في من سرق قبور الموتى ، قال : أخذهم مروان بالمدينة فكلهم =

ولان أطراف الميت أغلظ حرمة من كفه ، فلما سقط ضمان أطرافه فأولس
أن يسقط القطع في كفانه •

ولانه لو سرق من القبر غير الكفن : لم يقطع ، فكذلك اذا سرق الكفن ، لان
ما كان حرزا لشيء كان حرزا لأمثاله ، وليس القبر حرزا لمثل الكفن فكذلك
لا يكون حرزا للكفن •

ولان الكفن معرض للبلى والتلف ، فخرج عن حكم المحفوظ المستبقا ، فسقط
عنه القطع المختص بما يحفظ ويستبقا •

ولان الكفن لا مالك له ، وبالا مالك له (١) لا قطع فيه ، لعدم المطالب
به كمال بيت المال •

ولانه لو كفن بأكثر من المادة لم يقطع في الزيادة كذلك فيما جرت به المادة .

نكالا موجعا ، وطوفهم ، ونهاهم ، ولم يقطعهم ••••

قال ابن التركمانى فى (الجوهر) : وفى مصنف ابن أبى شيبة ، عن عيسى
بن يونس ، عن معمر ، عن الزهرى قال : أتى مروان بن الحكم يقوم يحتفرون
القبور يعنى ينبشون فضربهم ، ونهاهم ، وأصحاب رسول الله - صلى
الله عليه وسلم - متوافرون •••

— وهذا سند صحيح —

وفيه أيضا : حدثنا حفص ، عن أشعث ، عن الزهرى قال : أخذ نباش
فى زمن معاوية ، وكان مروان على المدينة ، فسأل من كان بحضرته
من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالمدينة والفقهاء فلم
يجدوا أحد قطعه ، فاجمع رأيهم على أن يضربه ، وطاف به ••
انظر : (مصنف عبد الرزاق ٢١٣/١٠) (الجوهر النقى ٢٦٩/٨) •

(١) ن (ملك له) •

ولان قبر الميت يشتمل على كفه وطيبه ، ثم لم يقطع في طيبه فكذلك

في كفه . (١)

ودليلنا : قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (٢)
=====

فوجب أن يكون على عمومه في النباش وغيره .

فإن قيل : النباش ليس بسارق ، لاختصاصه باسم النباش دون السارق .

قيل : عنه جوابان :
=====

أحدهما : ان السارق هو المستر بأخذ الشيء من حرزه ، كما قال
تعالى : (إِمَّا مِّنْ اسْتَرْقَ السَّمْعِ) (٣)

(١) قال السرخسي : وحجتنا فيه : قوله — صلى الله عليه وسلم — : (لا قطع

على المختفي) وهو النباش بلفظة أهل المدينة ، كما جاء في حديث آخر
: (من اختفى ميتا فكأنما قتله)

وقوله — صلى الله عليه وسلم — : (من نبش قطمنا) لا يصح مرفوعا ، بل
هو من كلام زياد ، ألا ترى أنه قال في ذلك الحديث : (من قتل
عبده قتلناه ، ومن جده أنفه جدهناه)

ولئن صح أن النبي — صلى الله عليه وسلم — قطع نباشا ، أو أحدا ممن
الصحابة — رضي الله عنهم أجمعين — فإنه يحمل على أنه كان ذلك
بطريق السياسة ، وللامام رأى في ذلك

والمعنى فيه : أن وجوب القطع بسرقة مال محرز مملوك ، وجميع هذه الاوصاف
اختلفت في الكفن فلما السرقة : فهو اسم أخذ المال على وجه
يسارق عين صاحبه ، ولا تتصور مسارقة عين الميت .

انظر : (المبسوط ١٥٩/٩) وايضا : (وسائل الائتلاف ١٠٧) .

(٢) سورة المائدة الآية (٣٨) .

(٣) سورة الحجر الآية (١٨) .

وهذا موجود في النباش ، فوجب أن يكون سارقا .

والثاني : ما روى عن عائشة - رضى الله عنها - أنها قالت : (سارق موتانا

كسارق أحيانا) (١) .

وعن عمر بن عبد العزيز أنه قال : (يقطع سارق أحيانا وسارق موتانا) (٢) .

فسماه : سارقا .

وقولهما حجة في اللغة .

(١) قال الزيلعي : رواه البيهقي في (كتاب المعرفة) عن أبي عبيد الله عن

أبي الوليد عن محمد بن سليمان ، عن علي بن حجر عن سويد بن

عبد العزيز ، عن يحيى بن سميد ، عن عمرة عن عائشة قالت : (سارق

أمواتنا كسارق أحيانا)

— وسكت عنه الزيلعي ، وكذا ابن حجر في الدراية — .

وذكره ابن حجر في (التلخيص) وعزا قول عائشة الى الدارقطني ، من حديث

عمرة عنها وسكت عن اسناده —

انظر : (نصب الراية ٣/٣٦٦ ، ٣٦٧) (تلخيص الحبير ٤/٧٠) (الدراية

في تخریج أحاديث الهداية ٢/١١٠)

(٢) روى عبد الرزاق في (مصنفه) عن ابن جريج قال : بلغني عن عمر بن عبد العزيز

أنه قال : سواء من سرق أحيانا وأمواتنا

وروى أيضا : عن محمد بن راشد قال : أخبرني يحيى الخسائي قال : كتبت

الى عمر بن عبد العزيز في النباش ، فكتب الى : أنه سارق .

وروى البيهقي في (السرقة) عن ابن وهب ، عن حرملة بن عمران التجبي ،

قال : كتب أيوب بن شرحبيل الى عمر بن عبد العزيز يسأله عن نباش القبور

فكتب اليه عمر : لعمري ليحسب سارق الاموات ان يعاقب بما يعاقب به سارق

الاحياء

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠/٢١٣ ، ٢١٤) (سنن البيهقي ٨/٢٦٩) . .

وقال تعالى : (أَلَمْ تَجْعَلِ الْأَرْضَ كِفَاتًا) (أَحْيَاءً وَأَمْوَاتًا) . (١)

اي نجعلهم أحياء على ظهرها ، ونجعلهم أمواتا في (٢) بطنها ، فجعل (٣)

بطنها حرزا للميت كما جعل ظهرها حرزا للحى ، فاستويا في الحكم .

وروى البراء بن عازب عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : (مَنْ

غرق غرقناه ، ومن حرق حرقناه ، ومن نبش قطعناه) . (٤)

وهذا نص (٥) .

(١) سورة المرسلات الآية (٢٥ ، ٢٦)

(٢) ن (على) .

(٣) ن (محل) .

(٤) قال الزيلعي : حديث : (من نبش قطعناه) رواه البيهقي في (كتاب المعرفة) فقال : أنبأني أبو عبد الله الحاكم ، عن أبي الوليد ، عن الحسن بن سفيان ، عن عثمان بن سعيد ، عن محمد بن أبي بكر المقدسي ، عن بشر بن حازم ، عن عمران بن يزيد بن البراء بن عازب ، عن أبيه ، عن جده ، في حديث ذكره أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : (ومن نبش قطعناه) .

قال في (التنقيح) : في هذا الاسناد من يجهل حاله ، كبشر بن حازم وغيره .
ونحوه قال ابن حجر في (التلخيص) .

وروى البيهقي في (الجنائيات) من طريق بشر بن حازم ، عن عمران بن يزيد بن البراء ، عن أبيه ، عن جده ان النبي - صلى الله عليه وسلم - قال :
(من عرض عرضنا له ، ومن حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه) .

قال الشيخ الألباني : حديث ضعيف . . .

انظر : (نصب الراية ٣/٣٦٦ ، ٣٦٧) (تلخيص الحبير ٤/١٩ ، ٦٥)

(سنن البيهقي ٨/٤٣) (إرواء الغليل ٧/٢٩٤)

(٥) من قوله : (عن النبي - صلى الله عليه وسلم -) ساقط في (ك ه ن) .

وروى عن النبي - صلى الله عليه وسلم - : (أنه أمر بقطع المختفى) (١) .

قال الاصمعي : (٢) واهل الحجاز يسمون النباش : المختفى (٣) .

وفيه تأويلان :

أحدهما : لاختفائه بأخذ الكفن .

والثاني : لظهاره (٤) الميت في أخذ كفنه .

(١) لم أقف على هذا الخبر بهذا اللفظ .

وقد روى الامام مالك في (الجنائز) عنه الشافعي في (الام) و (مسنده)
والبيهقي في (السرقه) من طريق أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن ،
عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن ، عن عائشة قالت : لعن رسول الله - صلى
الله عليه وسلم - المختفى والمختفية يعنى نباش القبور . . .
وروى عبد الرزاق في (مصنفه) عنه ابن المنذر في (الحدود) من طريق
ابن جريج ، عن عمرة بنت عبد الرحمن ، عن عائشة أنها قالت : لعن المختفى
والمختفية

انظر : (الموطأ ١/٢٣٨) (الام ٦/١٤٥) (سنن البيهقي ٨/٢٧٠)
(بدائع المنن ٢/٣٠١) (مصنف عبد الرزاق ١٠/٢١٥) (الاوسط ل ٧)

(٢) أبو سعيد عبد الملك بن قريب بن أصم (١٢٢ - ٢١٦ هـ) .
أجد أئمة العلم باللغة والشعر والبلدان ، كان الرشيد يسميه (شيطان الشعر)
وتصانيفه كثيرة منها : الابل ، الأضداد ، خلق الانسان ، النبات والشجر ،
مولده ووفاته في البصرة

انظر ترجمته في : (مراتب النحويين ٨٠) (انباء الرواة ٢/١٩٧) (الورقة ٣١)
(اعجام الاعلام ٦٥) (أخبار النحويين ٤٥) (روضات الجنات ٥/١٤٩) .

(٣) انظر : (كتاب الاضداد - للاصمعي - ٢٣) (تهذيب اللغة ٧/٥٩٥)
(النهاية في غريب الحديث ٢/٥٧)

(٤) من قوله : (تأويلان) ساقط في (ن) . . .

وقد يسمى المظهر : المختفى ، وهو من أساء الاضداد . (١) .
 وروى : (أن عبد الله بن الزبير قطع نباشا بمرفات) (٢) وهو مجمع الحجيج ،
 ولا يخفى (٣) ما جرى (٤) فيه على علماء العصر ، فما أنكره منهم منكر .
 ومن القياس : أنها عورة يجب (٥) سترها ، فجاز أن يجب القطع فى سرقة
 ما سترها كالحى .
 ولأنه حكم يتعلق بسرقة مال الحى (فجاز أن يتعلق) (٦) بسرقة كفن
 الميت كالضمان .
 ولأن قطع السرقة موضوع لحفظ ما وجب استبقاؤه على أربابه حتى ينزجر الناس
 عن أخذه ، فكان كفن الميت بالقطع أحق لأمرين :

-
- (١) انظر : (كتاب الاضداد - للسجستاني - ١١٦) (كتاب الاضداد - لابن
 السكيت - ١٧٩) (لسان العرب ١٤ / ٢٣٤) .
 (٢) رواه ابن المنذر فى (الحدود) من طريق ابراهيم بن عبد الله ، عن يزيد ،
 عن سهيل بن ذكوان ، عن ابن الزبير أنه قطع نباشا بمرفات . .
 ورواه ابن حزم فى (السرقة) من طريق حجاج بن المنهال ، عن هشيم ،
 عن سهيل بن أبي صالح قال : شهدت عبد الله بن الزبير قطع يد النباش .
 وقد ذكره الامام البخارى فى ترجمة (سهيل بن ذكوان) وقال : قال عباد بن
 العوام : كنا نتهمه بالكذب . .
 انظر : (الاوسط ٧) (المحلى ١٣ / ٣٥٧) (التاريخ الكبير ٤ / ١٠٤) .
 (٣) ن (ولا يخفى) .
 (٤) ك (ما جرى) .
 (٥) ن (وجب) .
 (٦) ج (فتعلق) .

أجدهما : أنه لا يقدر على حفظه على نفسه .

والثاني : أنه لا يقدر على مثله عند أخذه . (١)

فأما الجواب عن حديث مروان ، أنه عزز النباش ولم يقطعه ، ففيه ثلاثة أوجه (٢) :

أجدها : أنه مذهب له ، وقد عارضه فعل (٣) من قوله أصبح (٤) وفعله

أؤكد ، وهو ابن الزبير وعمر بن عبد العزيز .

والثاني : أنه (٥) يجوز أن يكون سقوط القطع لنقصان قيمته عن مقدار

القطع (٦) .

والثالث : أنه يجوز أن يكون النباش لم يخرج الكفن من القبر ، والقطع

لا يجب إلا بعد (٧) إخراج من القبر ، لأن جميع القبر حرز له . (٨)

(١) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٦) (النكت ل ٢٧٨) (البيان ١٠ / ١٣٤)

(٢) ن (أوجه) .

(٣) ن (فعلى) .

(٤) ك (أجي) .

(٥) ج (أنه) ساقطه .

(٦) من قوله : (والثاني : أنه يجوز . . .) تكررت في (ن) .

(٧) ج ، ن (لا يجب فيه إلا بعد) .

(٨) قال أبو الطيب الطبري : فأما الجواب عن احتجاجهم بحديث مروان ، فهو :

ان أبا بكر ابن المنذر قال : أسنده غير صحيح ، وهو خبر مجهول .

فلم يصح الاحتجاج به .

وجواب آخر ، وهو : ان هذه مسألة اجتهاد وليست باجماع ، لانا حكينا =

وأما الجواب عن استدلالهم (١) بسقوط الضمان في أطرافه ، فكذلك فـسـى
أكفانه ، فمن وجهين :

أحدهما : انتقاضه بالمرتد ، يسقط ضمان أطرافه ولا يسقط في ماله •
والثاني : أنه (٢) لما افرقت أطرافه وأكفانه في الضمان ، فضمن (٣) أكفانه
ولم يضمن قطع (٤) أطرافه ، كان القطع تبعاً لضمانيها في الوجوب كما
كان القود في الأعضاء تبعاً (٥) لضمانيها في السقوط • (٦)

وأما الجواب عن قولهم (٧) : بأن القبر (٨) ليس بحرر لغير الكفن فلم يكن
حرراً للكفن ، فمن وجهين :

عن عائشة — رضي الله عنها — وابن الزبير وعمر بن عبد العزيز خلاف حديث
مروان ، فلم يصح دعوى الإجماع فيها •••
انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٤٦) •••

- (١) ج هـ (استدلاله) •
- (٢) ج (أنه) ساقطه •
- (٣) ك (ضمن) •
- (٤) ج (قطع) ساقطه •
- (٥) ج (تابعا) •
- (٦) قال الشيرازي : قالوا : من لا يضمن أطرافه لا يقطع سارقه كالحرى •
قلنا : لا يضمن أطرافه ، لأنه بطلت منافعتها فهو
كالأشل لا يضمن طرفه ، ويقطع سارق كسوته •
والحرى ماله مباح وهذا محرم كمال الحى ، ولهذا لا يضمن مال
الحرى ويضمن الكفن •

انظر : (النكت ل ٢٧٩) •

- (٧) ن هـ ج (قوله)
- (٨) ج (أن القبر) ن (باب القبر) •

أحدهما : أنه لو كان القبر في حرز ودفن فيه مع الميت مال : قطع في المال

عندهم ، ولم يقطع في الكفن - وإن كان في هذا الجواب ضعف - لأن

عندهم لسقوط القطع في الكفن ثلاث علل :

• أحدها (١) : أن الكفن (٢) ليس بحرزا (٣)

• والثانية (٤) : أنه موضوع للبلى

• والثالثة (٥) : أنه لا مالك له

فإن كملت : سقط (٦) القطع بجميعها (٧) ، وإن تفرقت : سقط (٨)

القطع بما وجد منها (٩) .

والجواب الثاني : أن الحرز معتبر بالمادة التي (١٠) لا يقترن (١١) بها

تفريط ، والمادة في الأكفان أحرازها في القبور ، ولا ينسب فاعلها

إلى تفريط ، فصار حرزا ، وليس إذا كان حرزا لها صار حرزا لغيرها ،

(١) ن هـ ج (أحداها) .

(٢) ك (القبر) .

(٣) ك هـ ن (بحرز) .

(٤) ن هـ ج (والثاني) .

(٥) ن هـ ج (والثالث) .

(٦) ن (سقوط) .

(٧) ج هـ ن (لجميعها) .

(٨) ن (سقوط) .

(٩) ن (بما وجب فيها) .

(١٠) ن (الذي) .

(١١) ن (لا يقر) .

لان الاحراز تختلف بحسب (١) اختلاف (٢) المحرزات (٣) .

فان قيل : هذا الجواب في اعتبار المادة لا يمنع من سقوط القطع ، كبذر

الزرع قد (٤) جرت المادة في احرازه (٥) ببذره فيها ، ولا ينسب فاعله

الى تفريط ، ثم (٦) لو سرقه (٧) سارق : لم يقطع ، فكذلك الكفن .

فالجواب عنه : (أن أصحابنا اختلفوا فيه ، هل يجب القطع) (٨) على سارقه

أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يجب القطع فيه اذا بلغت قيمته نصابا ، اعتبارا بالمادة في احراز

مثله ، فعلى هذا يسقط الاعتراض به .

والوجه الثاني : لا يجب فيه القطع . (٩)

(١) ن هـ ج (بحسب) ساقطه .

(٢) ن هـ ج (باختلاف) .

(٣) ن (المحرز) .

انظر : (الشامل ٦/ل ١٢٢) (النكت ل ٢٧٩) (تهذيب الاحكام ٤/ل ١١٩)

(شرح مختصر المزني ٩/ل ١٤٦) .

(٤) ج (قد) ساقطه .

(٥) ج (باحرازه) .

(٦) ك (ثم) ساقطه .

(٧) ك (ولو سرقه) .

(٨) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

(٩) قال الامام الرافعي : لو جمع من البذر المنثور في الارض ما يبلغ نصابا ، نظر :

ان لم تكن الارض محرزة : لم يجب القطع .

وان كانت محرزة ، ففي وجوب القطع وجهان :

أحدهما : لا يجب ، لان موضع كل حبة حرز خاص لها ، فأشبه اذا أخرج النصاب

=

من احراز .

والفرق بينه وبين الكفن : أن الكفن يؤخذ دفعة واحدة من حوزة وقد كملت

قيمتة نصابها ، فلذلك قطع فيه .

وليس كذلك هذا البذر ، لأنه يأخذ (١) من الأرض حبة بعد حبة .

وكل حبة منه تحرر في موضعها لافي موضع غيرها ، وإذا افترقت السرقة

لم يضم بعضها الى بعض فافترقا . (٢)

وأما الجواب عن استدلالهم : بأن الكفن معرض للبلى والتلف ، فمن وجهين :

أحدهما : أن الاعتبار بحالته (٣) عند أخذه ، ولا اعتبار بما تقدم أو تأخر

كالبهيمة المريضة إذا شارفت الموت .

والثاني : أن تعرضه للبلى لا يمنع من (٤) وجوب القطع فيه ، كدفن

الثياب في الأرض ، وعلى أن ثياب الحي معرضة للبلى باللباس ولا يوجب

سقوط القطع فيها ، كذلك الأكفان . (٥)

وأما الجواب عن قولهم : أنه (٦) لا مالك للكفن ، فقد اختلف أصحابنا فيسه

على ثلاثة أوجه :

= وأصحهما : الوجوب ، لأن الأرض تعد بقعه واحدة ، والبذور المتفرقة فيها

كالامتعة في زوايا البيت . . .

انظر : (فتح العزيز ١٢ / ٧٩) وايضا : (روضة الطالبين ١٠ / ١١٢)

(البيان ١٠ / ١٣٣) (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٩) .

(١) ن هـ (يأخذ) .

(٢) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٤٦) .

(٣) ن هـ (بحاله) .

(٤) ك (من) ساقطه .

(٥) انظر : (تهذيب الاحكام ٤ / ١١٩) (النكت ل ٢٧٨) (شرح مختصر

المزني ٩ / ١٤٧) .

(٦) ج (أنه) ساقطه .

أحدها : أنه ملك للميت خاصة (١) لاختصاصه به ، وليس يمتنع أن يكون مالكا له في حياته وفاقيا على ملكه بعد موته كالدين يكون (٢) ثابتا فـ في ذمته (في حياته ، وفي حكم الثابت في ذمته) (٣) بعد موته (٤) فعلى هذا : لو أن الميت أكله السبع وبقي كفته (٥) ، ففيه (٦) وجهان : أحدهما : يكون (٧) لورثته على فرائض الله (٨)

والثاني : يكون لبـيت مال المسلمين (٩)

وعلى هذا : ففي الخصم المستحق للمطالبة بقطع سارقه وجهان :

-
- (١) ن هـ (خاصة) ساقطه •
 - (٢) ن هـ (يكون) ساقطه •
 - (٣) ما بين القوسين ساقط في (ج هـ) •
 - (٤) قال الروماني : بهذا قال ابن أبي هريرة ، وصاحب الأنصاح • قلت : وقد صحح البغوي هذا الوجه •••
 - انظر : (بحر المذهب ١٠/٧٤) (تهذيب الأحكام ٤/١١٩) •
 - (٥) ج زيادة : (بعد موته) •
 - (٦) ن هـ (فيه) •
 - (٧) ج (أنه) •
 - (٨) قال الشيرازي : وهذا قال أبي علي بن أبي هريرة ، وأبي علي الطبري •••
 - انظر : (المذهب ٢/٢٧٨) (حلية العلماء ٢/٢٢٩) •
 - (٩) قال ابن الرفعة : على رأي الأكثرين : يكون لبـيت المال ، وبه جزم ابن الصباغ • قلت : وقد صحح النووي هذا الوجه •••
 - انظر : (كفاية النبيه ١٣/١٠٩) (روضة الطالبين ١٠/١٣١) •

احدهما : الورثة ، ان جعلناه موروثا ،

والثاني : الامام ، ان جعلناه لبيت المال . (١)

— فهذا حكم الوجه الأول —

والوجه الثاني (٢) : أن الكفن (٣) ملك للورثة (٤) ، وقد استحق الميت

منافعه كالتركة (٥) اذا كان عليها دين ملكها الورثة واستحق الميت عليهم
قضاء دينه .

فملى هذا : ان أكله السبع عاد الكفن الى الورثة — وجها واحدا — وهم
الخصوم في قطع السارق . (٦)

والوجه الثالث : انه لا مالك للكفن ، لان الميت لا يملكه (٧) والوارث لاحق
له فيه ، وليس يمتنع أن يقطع فيما لا مالك (٨) له ، كما يقطع في أستار

الكعبة والآلات المساجد .

(١) قال ابن الصباغ : قال أبو علي بن أبي هريرة : ويطلب به الورثة ، لانهم
يقومون مقام الميت

وقال أبو علي الطبري : الامام يقطعه ، ولا يحتاج الى المطالبة ، لان القطع
حق الله تعالى ، وانما يحتاج الى المطالبة الحي .

انظر : (الشامل في فروع الشافعية ٦ / ١٢٣)

(٢) من قوله : (الامام ان جعلناه) ساقط في (ن ، ج) .

(٣) ن زيادة : (مورثا) .

(٤) ج ، ن (الورثة) .

(٥) ن (كالزكاة) .

(٦) قال ابن الرفعة : وهذا هو الاصح عند الرافعي

قلت : وصح هذا الوجه العمراني

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٠٩) (البيان ١٠ / ١٣٤) .

(٧) ن (لا يملك) .

(٨) ن (لا ملك) .

ويخالف (١) مال بيت المال : لانه لا يتمين (٢) في حق انسان بعينه ،
والكفن متمين في حق صاحبه ، ويعود الى بيت المال ان أكله السبع ،
ويكون الامام هو الخصم في قطع السارق . (٣)
واما الجواب عن استدلالهم : بأنه لا يقطع في زيادة الكفن .

فهو : أن الغرض ثوب ، والزيادة عليه (٤) الى خمسة (٥) أثواب ندب ،
وما زاد عليه خارج عن حكمه ، فيقطع (٦) في الواجب والندب ، ولا يقطع (٧)
في الزيادة عليها (٨) لخروجها عن حكم الكفن فرضا ، وندبا ، وليس القبر (٩)
حرزا لغير الكفن ، وان كان حرزا للكفن لما قدمناه ، فافترقا . (١٠)

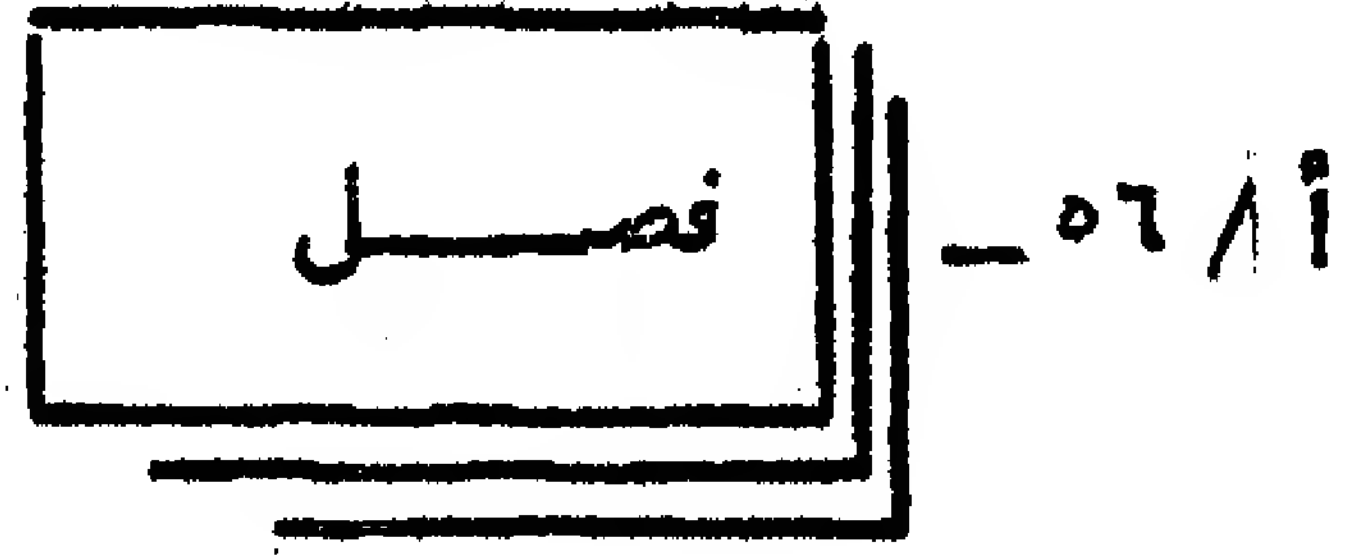
-
- (١) ن (وخالف) .
(٢) ك (لم يتمين) .
(٣) قال ابن الرفعة : الوجه الثالث : انه لا مالك له (اي معين) فيكون لله
تعالى ، كما قاله الرافعي ، لا اله الا الله لا يتمكن من التصرف فيه والميت
لا يملك شيئا ، فاذا بلى الميت كان لبيت المال . . .
وجزم القاضي الحسين بانه يكون ملكا للوارث على هذا الوجه ايضا كما جزم
به اذا قيل بخيره . - والمشهور الاول -
انظر : (كفاية النبيه ١٣/١٠٩) .
(٤) ج (عليه) ساقطه . ن (على)
(٥) ج (الخمس) .
(٦) ج (فقطع) .
(٧) ج (ولم يقطع) .
(٨) ن (عليهما) .
(٩) ن (الغرض) .
(١٠) قال ابن الرفعة : الكفن المشروع هو خمسة أثواب كما قاله أبو الطيب ، وابن
الصباغ . . . وقال القاضي الحسين : انه ثلاثة .
فاما اذا كفن في الزائد على المشروع فالزائد ليس بمحرر .
وقيل : يقطع سارقه . . .

واما الجواب عن استدلالهم : بالطيب ، ففي قطع سارقه من أكلان الميت
وجهان :

أحدهما : يقطع ، وسقط الاستدلال به .
والوجه الثاني : لا يقطع ، لان الطيب مستهلك بعد استعماله ، والأكلان
باقية ، فافترقا في القطع لافتراقهما في المعنى . (١) .

== قال البغوي : ما زاد على الخمسة لا يقطع ، لان هذا تضعيع ، كما لو وضع
في القبر مال أو ثوب آخر سوى الكفن
قلت : ممن قال بعدم القطع فيما زاد على الخمسة : العمراني ، والشيرازي
وابن الصباغ ، والرويانى
انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٠) (تهذيب الاحكام ٤ / ل ١٢٠)
(البيان ١٠ / ل ١٣٤) (بحر المذهب ١٠ / ل ٧٤) (المذهب ٢ / ل ٢٧٨)
(الشامل في فروع الشافعية ٦ / ل ١٢٢) .
(١) قال الامام العمراني : قال الماسرخسى : وان أخذ السارق من الطيب الذى
طيب به الميت ما يساوى نصابا : قطع ، الا أن يزيد على القدر المستحب
في الطيب : فلا يقطع السارق بسرقة ما زاد على المستحب
قال الامام ابن الرفعة : وهذا هو المشهور
قال ابن الصباغ : وعندى أنه لا يجتمع مع الطيب المستحب ما يساوى نصابا ،
لان المستحب في تطيبه التجمير بالعود ، وان يطرح مع الحنوط ، وذلك مما
لا يجتمع ، وان كان مجتمعا : فلا يقطع فيه
قال الامام الرويانى : وحكى عن الماسرخسى : انه قال مرة : لا قطع فيه أصلا ،
ولا يكون محرزا بالقبر
انظر : (البيان ١٠ / ل ١٣٤) (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٠) (الشامل ٦ / ل ١٢٣)
(بحر المذهب ١٠ / ل ٧٤) (شرح مختصر المزنى ٩ / ل ١٤٧) .

فأما سرقة التابوت : فلا قطع فيه ، لان التابوت منهي عن الدفن فيه ، فلم يصير
القبر حرزا له ، فسقط فيه القطع . (١)



فإذا ثبت قطع النباش ، فقطعه في الكفن معتبر (٢) بثلاثة شروط :
أحدها : أن يكون القبر في مقابر (٣) البلد الأنيسة (٤) ، سواء كان (٥)
في وسط البلد أو ظاهرها (٦) ، فان كان القبر منقطعا عن الامصار
مفردا في القلوات : فلا قطع فيه . (٧)

(١) انظر : (فتح المميز ١٢ / ٩٥) (روضة الطالبين ١٠ / ١٣٠) (الشامل
٦ / ١٢٢) (بحر المذهب ١٠ / ٧٤) .

(٢) ك (معتبر) ساقطه .

(٣) ج (معابر) .

(٤) ج (الانيسة) .

(٥) ك ، ن (كانت) .

(٦) ن (أو ظاهره) .

(٧) قال الامام البخوي : فان كان القبر في بركة بعيدة من العمران ، ففيه وجهان :

أحدهما : يقطع ، وهو اختيار الشيخ القفال ، لان القبر أين ما كان يكون حرزا
للكفن ، بدليل ان المولى لا يكون مضيقا بتكفين الميت ودفنه في ذلك
الموضع .

والثاني : لا يقطع ، لانه ليس بحرزا لثوب غير الكفن ، فلا يكون حرزا للكفن ،
وانما دفن هناك لأجل الضرورة

قال النووي : وسهذا قطع صاحب المذهب والفرزالي ، وعزاه الى جماهير الأصحاب ،
لأن السارق يأخذ من غير خطر .

قال الشيخ : على هذا الوجه لو كان القبر في بيت محرز ، فسرق الكفن حافظ
القبر : لا يقطع وعلى الوجه الاول : يقطع به =

.....

قال ابن الرفعة : وقد اطلق (الشيرازي) ذكر القبر ولم يفصل فيه بين أن يكون في مفازة أو في مقابر المسلمين ، في الصحراء أو في العمران ، وهو متبع في الاطلاق للقاضي أبي الطيب والبندنجي • وابن الصباغ • وقضيته : ان القبر حرز على الاطلاق كما حكى ذلك وجهه ، ويمزى السي اختيار الشيخ أبي حامد والقفال والقاضي الحسين ، وأبي الحسين العبادي ، لان النفوس تهاب الموتى . . .

وقال القاضي الحسين وغيره : ان كان القبر محرزا في بيت ، أو في المقابر العامة التي تقرب العمران وهناك حارس : قطع • وكذلك اذا كانت المقبرة محفوفة بالعمارات بحيث يندر تخلف الطارقين عنها في زمن يتأتى فيه النش ، كما قاله الامام • وان كان في المقابر العامة التي بقرب البلد ولم يكن ثم حارس ، فوجهان : والمذهب في تعليق القاضي الحسين : وجهه • وان كان في المقابر التي لا يعلم ان الناس يبلغون اليها • فان كان بعيدا من البلد : فلا قطع . . .

قال القاضي : والذي عنده : أنه يقطع ، لانه اذا مات في صحراء أو في مفازة يجب دفنه هناك ، ولا يجوز نقله الى موضع اخر ، فاذا فعل الواجب استحال أن ينسب الى تضييع . . .

انظر : (تهذيب الاحكام ١١٩/٤) (كفاية النبيه ١٣/ل ١١٠) (روضة الطالبين ١٣٠/١٠) وايضا : (بحر المذهب ٧٣/ل ١٠) (الشامل ١٢٢/ل ٦) (البيان ١٣٤/ل ١٠) •

والثاني : ان يكون القبر عمقيا على ممشود القبور .

فان لم يكن عمقيا ، وكان دفنه قريبا من ظاهر الارض : فلا قطع . (١)

والثالث : أن يخرج الكفن من جميع القبر بعد تجريده من (٢) الميت ، فان

أخرجه مع الميت ولم يجرده عنه ، ففي قطعه وجهان :

احدهما : — وهو قياس (٣) قول أبي اسحاق المروزي — لا قطع عليه ،

لاستبقائه (٤) على الميت .

والوجه الثاني : — وهو قياس قول أبي علي بن أبي هريرة — يقطع ، لاخراج

الكفن من حرزه . (٥)

(١) قال ابن الرفعة : وعن فتاوى الفراء : أنه لو وضع الميت على وجهه الارض ونضدت

الحجارة عليه كان كالدفن ، حتى يجب القطع بسرقة الكفن ، خصوصا اذا كان

ذلك حيث لا يمكن الحفر . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٠) وايضا : (روضة الطالبين ١٠ / ١٥٣)

(٢) ك (عن) .

(٣) ن هـ ج (قياس) ساقطه .

(٤) ن (لاستيفائه) .

(٥) قال البغوي : انما يجب القطع اذا اخرج الكفن من جميع القبر الى وجه الارض ،

فان أخرجه من اللحد الى وسط القبر : فلا قطع عليه .

قال ابن الرفعة : محل وجوب القطع بسرقة الكفن كما قال الأصحاب : اذا أخرج

من جميع القبر مجردا عن الميت . . .

اما اذا أخرج من اللحد الى فضاء القبر وتركه هنالك لخوفاً وغيره : لم يقطع

على المنصوص المشهور . . .

قال الرافعي : ويجوز ان يخرج ذلك على الاخراج من البيت الى صحن الدار .

انظر : (تهذيب الاحكام ٤ / ل ١٢٠) (كفاية النبيه ١٣ / ل ١١٠) (فتوح

المعزز ١٢ / ل ٩٦) (روضة الطالبين ١٠ / ١٣٢) .

ب/ ٥٦ - فصل

فاما الطرار (١) فاذا (٢) أدخل يده الى الكم فأخذ ما فيه أو أدخلها
الى الجيب وأخذ (٣) ما فيه : قطع • بوقاق أي حنيفة •
وان بط (٤) الكم أو الجيب أو فتقهما حتى خرج ما فيهما : قطع

- (١) ج ءن (الضمان) •
الطر: الشق والقطع ، ومنه الطرار ...
ومنه قيل للذي يقطع الهمايين : طرار ...
انظر مادة - طرر - في : (لسان العرب ٤/٤٩٩) (تاج المروس ٣/٣٥٧)
(النهاية في غريب الحديث ٣/١١٨) •
(٢) ن ءج (فان) •
(٣) ج (فأخذ) •
(٤) ك (قط) ج (ربط) •
جاء في (اللسان) : بط الجرح وغيره يبطه بطلا ، وبجه بجا : اذا شقه ...
وفيه أيضا : القط : القطع عامة ، وقيل : هو قطع الشيء الصلب •
وقيل : هو القطع عرضا
انظر مادة - ببط ، قطط - في : (لسان العرب ٧/٢٦١ ، ٣٨٠)
وايضا : (ترتيب القاموس ١/٢٨٧ ، ٣/٦٤٥) •

عند الشافعي • (١)

وقال أبو حنيفة : لا يقطع ، بناءً على ما تقدم من أصله في السارق إذا سرق

من الحرز ولم يدخله لم يقطع • (٢)

وهذا أصل قد تقدم الكلام فيه — وإن كان واهياً — لأنه يقطعه إذا أدخل

يده إلى كفه ، ولا يقطعه إذا أدخل يده إلى الحرز •

فإن فرق بينهما : بأن دخوله إلى الكم ممتنع ، ودخوله إلى الحرز ممكن ، كان

هذا الفرق موجبا لا فتراق الحكم ، والحكم فيهما لا يفترق (٣)

(١) انظر: (حلية العلماء ٢/٢٣٠) (تهذيب الاحكام ٤/١١٤) (النكت

ل ٢٧٩) (التنبيه ١٥٠) (روضة الطالبين ١٠/١٢٣) •

(٢) جاء في (الهداية) : وإن طرصة خارجة من الكم : لم يقطع ، وإن أدخل

يده في الكم : يقطع •

لأن في الوجه الاول : الرباط من خارج ، فبالطريق تحقق الأخذ من الظاهر ،

فلا يوجد هتك الحرز •

وفي الثاني : الرباط من داخل ، فبالطريق تحقق الأخذ من الحرز وهو الكم •

ولو كان مكان الطرحل الرباط ثم الأخذ في الوجهين ينعكس الجواب

لانعكاس العلة ••

وعن أبي يوسف — رحمه الله — : أنه يقطع على كل حال ، لأنه محرز أما بالكم

أو بصاحبه ••

انظر: (الهداية ٢/١٢٥) وايضا : (البحر الرائق ٥/٦٥) (بدائع

الصنائع ٩/٤٢٤٩) (مختصر الطحاوي ٢٧١)

(٣) ج (مفترق) ن (يفترق) •

فبطل التعليل بالدخول وثبت التعليل بما قدمناه من خروج السرقة من حرزها
بفعله لاستمراره واطراد ه ، وهذا موجود في الطرار كوجوده في النقاب •

ج/ ٥٦ - فصل

واذا (١) سرق من حلية فرس عليه راكبه : قطع ، سواء سرق من لجام على
رأسها أو من ثغر (٢) على كفلها • (٣)

(١) ن (فاذا) •

(٢) ك (ثغر) ج (ثغر) •

جاء في (اللسان) : الثَّغْرُ : بالتحريك - ثَغْرُ الدابة •

قال ابن سيده : الثَّغْرُ السَّيْرُ الذي في مؤخر السرج ... وثغر البعير والحمار
والدابة مثقل ... وأثغر الدابة : عمل لها ثغرا أو شدها به

انظر مادة - ثغر - في : (لسان العرب ٤ / ١٠٥) وايضا : (تهذيب
اللفظة ١٥ / ٧٦) (تاج الصروس ٣ / ٧٦) •

(٣) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٧٥) •

جاء في (اللسان) : الكِفْلُ : من مراكب الرجال ، وهو كساء يؤخذ فيمقصد
طرفاه ثم يلقي مقدمه على الكاهل ، ومؤخره مما يلي المعجز •

وقيل : هوشى * مستدير يتخذ من خرق أو غير ذلك ... ويوضع على سنام البعير •
انظر مادة - كفل - في : (لسان العرب ١١ / ٥٨٨) وايضا : (ترتيب القاموس
٤ / ٦٧) (تهذيب اللفظة ١٠ / ٢٥٠) •

وعلى قول أبي حنيفة : يقطع اذا سرق من لجام رأسها ، ولا يقطع اذا سرق

من ثغر (١) كلها . (٢)

بناءً على أصله : في أنه يضمن ما أفسدت بمقدمها ، ولا يضمن ما أفسدت (٣)

بمؤخرها (٤) .

وعندنا : يضمن ما أفسدت بهما .

— وقد تقدم الكلام فيه — والله أعلم .

(١) ك (ثغر)

(٢) قال الامام الطحاوى : اذا ساق الرجل على دابته في طريق ضمن ما أصابت

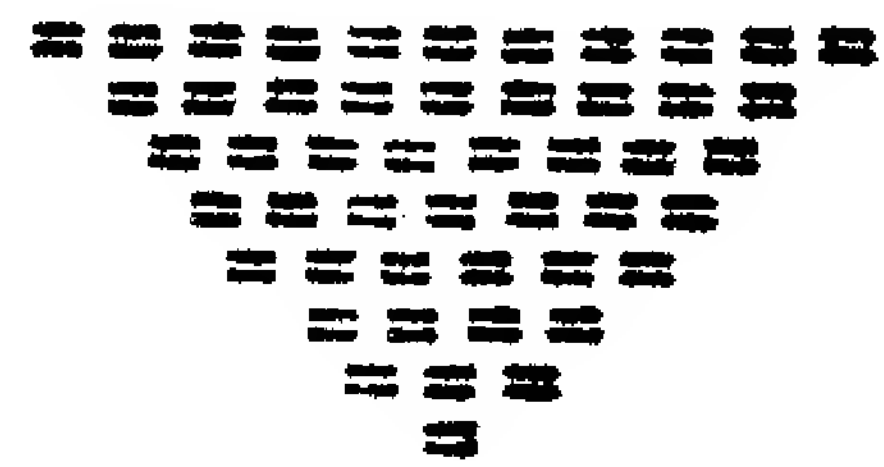
بيدها أو برجلها أو كدمت أو خبطت ، الا النفحة بالرجل والنفحة بالذنب

فانه لا يضمنها

انظر : (مختصر الطحاوى ٢٥٠) .

(٣) ن (بما أفسدت) .

(٤) ن (بموجبها) .



٥٧ - باب قطع اليد والرجل في السرقة

قال الشافعي : أخبرنا بعض أصحابنا ، عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي
ذئب (١) ، عن الحارث ابن عبد الرحمن (٢) ، عن أبي سلمة ،
عن أبي هريرة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال في
السارق : (ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ، ثم
ان سرق فاقطعوا يده ، ثم ان سرق فاقطعوا رجله) (٣) .

- (١) أبو الحارث محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئب (٨١ - ١٥٩ هـ) .
صاحب الامام مالك ، اتفقوا على عدالته روى عن الزهري ، ونافع ، وعكرمة ،
وخلق وروى عنه الثوري ، وابن المبارك ، ويحيى القطان ، وعدة . . .
مات بالكوفة ، واختلفوا في سنة وفاته
انظر ترجمته في : (الثقات - لابن شاهين - ل ٨٦) (المختصر في علم رجال
الأثر ٢٣٢) (الوافي بالوفيات ٢٢٣ / ٣) (ترتيب المدارك ٢٥٦ / ١)
(الشذرات ٢٤٥ / ١) (تذكرة الحفاظ ١٩١ / ١) .
- (٢) الحارث بن عبد الرحمن القرشي العامري (٠٠٠ - ١٢٩ هـ) .
روى عن أبي سلمة ، وكريب ، ومحمد بن جبير ، وغيرهم وروى عنه ابن أخيه
ابن أبي ذئب ذكره ابن حبان في الثقات . قال النسائي : ليس
به بأس . قال ابن سعد : كان قليل الحديث
انظر ترجمته في : (تهذيب الكمال ١٨ / ٢) (ميزان الاعتدال ٤٣٧ / ١)
(الكاشف ١٩٥ / ١) (التاريخ الكبير ٢٧٢ / ٢) (الجرح والتعديل
٨٠ / ٣) .
- (٣) رواه الدارقطني في (الحدود) من طريق الواقدي ، عن ابن أبي ذئب ، عن
خالد بن سلمة ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، عن النبي - صلى
الله عليه وسلم -
قال الدارقطني : كذا قال : خالد بن سلمة ، وقال غيره : عن خاله الحارث ،
عن أبي سلمة عن أبي هريرة =

قال الشافعي : فاذا سرق قطعت يده اليمنى من مفصل الكوع (١) ثم حسمت (٢)

بالتار . (٣)

أما قطع يد السارق فهو نص الكتاب والسنة ، وما جرى عليه العمل المستحق

قطع (٤) يده اليمنى ، لرواية النخعي ان ابن مسعود كان يقرأ :

(والسارقون والسارقات فاقطعوا ايماهما) . (٥)

وهذه القراءة وان شذت فهي جارية مجرى خبر الواحد في وجوب العمل بها .

جاء في (التعليق) : وفيه - محمد بن عمر بن واقد الأسلمي مولا هم ، الواقدي

المدني القاضي - قال فيه أحمد : كذاب ، وقاله فيه البخاري : متروك

الحديث ، والأكثر على ضعفه . . .

قال ابن حجر في (التلخيص) : حديث أبي هريرة رواه الدارقطني ، وفي اسناده

الواقدي ، ورواه الشافعي عن بعض أصحابه مرفوعا . . .

وفي الباب : عن عصمة بن مالك ، رواه الطبراني والدارقطني . . .

واسناده ضعيف . . .

انظر : (سنن الدارقطني ١٨١ / ٣) (التعليق المخني ١٨١ / ٣)

(تلخيص الحبير ٦٨ / ٤) . .

(١) في المختصر (الكف) .

(٢) ك (حسمت) .

(٣) انظر : (مختصر المزي ٢٦٤ / ٨) .

(٤) ك (من قطع) .

(٥) رواه البيهقي في (السرقة) وابن جرير في (تفسيره) وسعيد بن منصور ، وابن

المنذر ، وأبو الشيخ ، عن ابراهيم النخعي أنه قال : في قرائتنا ، وربما

قال : في قراءة عبد الله بن مسعود : (والسارقون والسارقات فاقطعوا ايماهم) .

انظر : (سنن البيهقي ٢٧٠ / ٨) (تفسير الطبري ٢٢٨ / ٦) (الدر المنثور

٢٨٠ / ٢) . . .

وروى عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : (اذا سرق السارق

فاقطعوا يمينه) (١) .

وروى ان الخلفاء الاربعة - رضوان الله عليهم - بعد رسول الله - صلى

الله عليه وسلم - قطعوا يمين السارق .

ولانه يتناول السرقة في الاغلب بيمينه ، فصارت بالقطع أخص ، ويستوى فيه

الايسر (٢) من الناس (٣) وغير الايسر (٤) .

(١) الحديث لم أجده مرفوعا الى النبي - صلى الله عليه وسلم - ، بل وجدته

من الآثار الموقوفة على بعض الصحابة . . .

روى ابن المنذر في (الحدود) من طريق عمرو بن دينار ، عن نجدة ، عن ابن

عباس أنه قال : (اذا سرق الرجل قطعت يده اليمنى) .

وروى الدارقطني في (الحدود) من طريق عمرو بن مرة ، عن عبد الله بن سلمة ،

عن علي قال : اذا سرق السارق قطعت يده اليمنى . . .

جاء في (التعليق) : الحديث رواه محمد بن الحسن في (كتاب الآثار)

أيضا ، وفي اسناده عمرو بن مرة شيخ أبي حنيفة ثقة عابد ، وروى بالارجاء

كذا في التقريب . . .

انظر : (الاوسط ل ١٥) (سنن الدارقطني ٣ / ١٠٣ ، ١٨٠)

(التعليق المصنف ٣ / ١٨٠) وايضا : (المصنف - لابن قدامة - ٩ / ١٢١) .

(٢) ن (الاسير)

(٣) ج هـ (في الناس) .

(٤) ن (الاسير)

فإذا ثبت قطع يمينه ، فقد اختلف في حد قطعها ؛

فذهب الخوارج : الى أنها تقطع من المنكب ، استيعابا لما ينطلق عليه

اسم اليد . (١)

وحكى عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - : (أنه تقطع أصابع كفه) . (٢)

وهي رواية شاذة ،

وذهب جمهور الفقهاء : الى أنها تقطع (٣) من مفصل الكف ، لان رسول

الله - صلى الله عليه وسلم - : (قطع سارق رداء صفوان من كفه) . (٤)

ولان الخلفاء الراشدين - رضوان الله عليهم - عليه عملوا ، وهو نقل مسوروث

الى عندنا (٥) .

ولان دية اليد يكمل في قطعها من الكوع ، وفي الزيادة حكومة .

(١) انظر : (أحكام القرآن - للجصاص - ٤٢١ / ٢) (سبل السلام ٣٦ / ٤)

(الروض النضير ٢٣٨ / ٤) (البحر الزخار ١٨٧ / ٦) .

(٢) روى عبد الرزاق في (مصنفه) عنه ابن حزم في (السرقه) من معمر ، عن قتادة

أن عليا كان يقطع اليد من الأصابع ، والرجل من نصف الكف . . .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٨٥ / ١٠) (المحلى ٢٤ / ١٣) .

(٣) كـ عن (الى قطعها) .

(٤) رواه الدارقطني في (الحدود) من طريق عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده .

وفيه : (ثم أمر بقطعها من المفصل) . . .

قال ابن حجر : ورواه البيهقي بمثله من حديث جابر وغيره ، ومن حديث عبد الله

بن عمر ، وفي اسناده عبد الرحمن بن سلمة مجهول .

وحديث صفوان قد تقدم تخريجه صفحة (٤٥١) .

انظر : (سنن البيهقي ٢٠٤ / ٣) (تلخيص الحبير ٢٩ / ٤) .

(٥) جـ عن (غيرنا) .

فصل

أ/٥٧ -

فإذا تقرر أن (١) المستحق في السرقة الأولى قطع كفه (٢) اليمنى ، فلا فصل (٣) بين أن يكون له يسرى أو لا يكون ، لذهابها بجناية أو علة . (٤) وقال أبو حنيفة : أن كانت كفه (٥) اليسرى مقطوعة أو قد قطع أكثر أصابعها ، أو ذهب أكثر منافعها : لم تقطع اليمنى .
وان قطع منها أصبع واحدة ، أو ذهب (٦) أقل منافعها : قطعت اليمنى . (٧)

-
- (١) ك (أن) ساقطه .
(٢) ج (يده) .
(٣) ن ، ك (ولا فصل) .
(٤) انظر : (الشامل ١٢٤/٦ ل) (بحر المذهب ١٠/٧٩ ل) (حلية العلماء ٢/٢٣٢ ل) (البيان ١٠/١٥٤ ل) (مفني المحتاج ٤/١٧٩ ل) .
(٥) ك (كفه) ساقطه .
(٦) ك (أو ذهب) .
(٧) قال الطحاوي : وان كانت يمينه صحيحة وشماله شلاء : لم يقطع ، لأنه لو قطع صار ذاهب اليدين جميعا
ومن سرق وأبهما يديه مقطوعتان : لم يقطع ، لأننا لو قطعنا يده اليمنى لم يبق له من يده الا يده اليسرى وهي كالذاهبة .
وكذلك لو كان قد ذهب من يده اليسرى ثلاث أصابع أو أصبعان سوى الإبهام لم تقطع يده اليمنى
وان كان الذاهب منها أصبعاً واحدة سوى الإبهام : قطعت يده اليمنى ، وكانت يده اليسرى كالصحيحة
انظر : (مختصر الطحاوي ٢٢٤ ، ٢٢٥) وايضا : (غاية البيان ٣/٧ ل)
(الهداية ٢/١٢٦ ل) (الاختيار ٤/١١٠ ل) (حاشية ابن عابد بين ٤/١٠٥) .

ومناه على أصله : في أنه لا يجمع بين قطعهما في السرقة ، فكذلك (١) إذا

ذهبت أحدهما (٢) لم تقطع (٣) الأخرى في السرقة •

وشحن نبيه على أصلنا : في جواز قطعهما في السرقة وغير السرقة والسلام

عليه يأتي ...

وإذا (٤) كان كذلك لم يخلو حال كفه اليمنى من خمسة أقسام :

أحدها (٥) : أن تكون كاملة سالمة ، فتقطع على ما سنصفه من حال القطع ،

فإن (٦) لم تقطع حتى ذهبت : سقط بذهابها قطع السرقة ، لذهاب

ما استحق قطعه ، كما لو وجب قتله بالردة فمات ، سقط قتل الردة ،

ولو كان ذهابها بجناية استحق بها قودا (٧) أودية ، كان للشارق أن

يقتص بها من الجاني أو يأخذ ديتها وهو أحق بالدية ، ولا تؤخذ (٨)

منه بدلا من قطعها في السرقة •

-
- (١) ك (وكذلك) •
(٢) ن (أحدهما) •
(٣) ج (لم يقطع) •
(٤) ج (فإذا) •
(٥) ن (أحدهما) •
(٦) ك عن (فلو) •
(٧) ن (قود) •
(٨) ك (ولا يؤخذ) •

لان المستحق في السرقة القطع دون الدية ، وقد سقط بالفوات . (١)
والقسم الثاني : أن تكون يمينه ناقصة الاصابع ، قد ذهب (٢) بعضها ونفى
بعضها : فقطع ، وجز قطعها ولو كان الباقي منها أصبعاً واحدة ،
لان اسم اليد ينطلق ^{عليها} مع نقصانها (٣) كما ينطلق عليها مع زيادتها (٤)

- (١) ن هـ ج (بالقود) .
قال العمراني : وان سرق يده اليمنى غير مقطوعة ، فقطعت ظمأ أو بقصاص
أو سقطت بأكلة .
قال أصحابنا البغداديون : يسقط عنه القطع في هذه السرقة ، وبه قال
أبو حنيفة .
وقال المسعودي : تقطع رجله اليسرى .
— والا ول هو المشهور — لان القطع في السرقة تعلق بيده اليمنى ، فاذا
سقط سقط القطع .
قلت : ومن قال بسقوط القطع : الشيرازي ، والفزالي ، والنووي ، والرافعي ،
والرويانى ، وابن الرفعة . . .
وقال البخوي : يسقط القطع ، ولا قصاص على من قطع يمينه ، لانه قطع يد ا
تستحق القطع ، غير أنه يعزى لتفويته على الامام .
انظر : (البيان ١٠ / ١٥٤) (التنبيه ١٥٠) (الوجيز ٢ / ١٧٨)
(روضة الطالبين ١٠ / ١٥٠) (فتح العزيز ١٢ / ١١٤) (بحر المذهب
١٠ / ٧٩) (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٧) (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٠)
(٢) ن (فذهب) .
(٣) ج (بعضها) ن (نقصها) .
(٤) انظر : (شرح مختصر العزنى ٩ / ١٥١) (الشامل ٦ / ١٢٤) .

وهي (١) لو كانت زائدة الاصابع (قطعت ، كذلك اذا (٢) كانت ناقصة
الاصابع) (٣)

وهذا بخلاف القصاص الذي يعتبر (٤) فيه الماثلة ، ويعتبر في السرقة
مطلق الاسم . (٥)

والقسم الثالث : أن تكون (٦) يمناه ذاهبة الأصابع كلها ، ولم يبق منها الا
كلها ، ففي قطعها في السرقة وجهان :

احدهما : وقد (٧) حكاه - الطارث بن سريج ، عن الشافعي - أنها
تقطع ، لانطلاق اسم اليد عليها . (٨)

(١) ن (وهو) .

(٢) ج (لو) .

(٣) ما بين التوسين ساقط في (ن) .

(٤) ك (تعتبر) .

(٥) قال البغوي : ولو سرق وله يمين عليها ست أصابع هل يقطع ؟
فيه وجهان :

احدهما : لا يقطع ، كما في القصاص لا يقطع ست أصابع بخمس .

والثاني : يقطع ، لان المساواة شرط في القصاص دون السرقة .

فان قلنا : لا تقطع يمينه ، قطعت رجله اليسرى كما لو كان قعيد اليمنى .

قلت : ممن صحح القطع : الرافعي والنووي .

انظر : (تهذيب الاحكام ٤/ ١٢١) (فتح العزيز ١٢/ ١١٤)

(روضة الطالبين ١٠/ ١٥٠) .

(٦) ن ، ج (يكون) .

(٧) ك (قد) .

(٨) قال العمراني : والمذهب ان يقطع كف يده ، لانه بقي بعض ما يقطع فسي

السرقة فلم ينتقل الى ما بعده مع وجوده ، كما لو بقي في كفه أنملة .

قال ابن الرفعة : واختار هذا الوجه الشيخ أبو حامد وجماعة ، منهم صاحب

المرشد ، وه جزم ابن الصباغ في باب قاطع الطريق .

والوجه الثاني : لا تقطع ، وتصير (١) كالذى لا معنى له على ما سذكـره ،

لان المقصود بقطعها أن تسلب منه (٢) منفعتها ، وهذه لا منفعة

لها (٣) فلا كمال (٤) بها . (٥)

قلت : صحح هذا الوجه الامام النوى . . .

وقال الشيرازى : وهو المنصوص .

قال الرافعى : ونسبة الوجه الاول (وهو القطع) الى النص ، وهو الاظهر

عند الشيخ أبى حامد وصاحب الكتاب وجماعة

انظر : (البيان ١٠ / ١٥٤) (كفاية النبية ٣ / ١٣٧) (روضة الطالبين

١٠ / ١٥٠) (التنبيه ١٥٠) (فتح الميز ١٢ / ١١٤) .

(١) ن هـ ج (ويصير) .

(٢) ك (بها) ن (به) .

(٣) ك (لها) ساقطه .

(٤) ك (ولا جمال) .

(٥) قال الرويانى : قال القاضى أبو حامد فى (الجامع) : لا تقطع ، ولكن تقطع

الرجل اليسرى - وهو الصحيح - .

لان الكف ليس لها أرش مقدر ، فأشبه الذراع .

ولانه اذا بقى أصبع فقد بقى متبوع الكف ، واذا لم يبق أصبع فما بقى الا التابع ،

فسقط حكم القطع فيها . .

قال ابن الرفعة : وهذا الوجه ما ادعى القاضى الحسين : أنه المذهب ،

وحكاها القاضى أبو حامد أيضا عن النص واختاره . .

وحكى عنه : أنه حكى مثله وجها فيما اذا كانت يميناء مقطوعة الا بهام .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٧٩) (كفاية النبية ١٣ / ١٣٧) .

والقسم الرابع : أن تكون يمينه شلا لا يبطش بها ، فيسئل (١) أهل الخبرة عنها (٢) اذا قطعت !

فان قالوا : ان عروقها بعد القطع تلتحم وتنسد (٣) : قطعت في السرقة •
وان قالوا : لا تلتحم ولا تنسد : لم تقطع ، لان بقاء المروق على انفتاح أفواهها مفضى الى تلف نفسه (وليس المقصود تلفه) • (٤)

والقسم الخامس : أن لا تكون (٥) له يمينى ، وتكون قد ذهبت قبل سرقة •
اما بجناية أو علة : فلا يسقط قطع السرقة بذهابها بخلاف الذاهبة بعد سرقة •

والفرق بينهما : أن القطع قد تعين فيها اذا تأخر ذهابها ، فسقط بذهابها •
واذا تقدم ذهابها تعين القطع في غيرها ، فلم يسقط بذهابها •
واذا كان كذلك : وجب العدول الى قطع رجله اليسرى ، لأن ذهاب اليد (٦)
اليمينى يجعل السرقة الاولى في حكم الثانية ••

-
- (١) ج (يسئل) •
(٢) ك ءن (بها) •
(٣) ج (وتنسد) •
(٤) ما بين القوسين ساقط في (ن) •
اذا قرر أهل الخبرة عدم القطع ، فإنه تقطع رجله اليسرى ••
انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١١٤) (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٧) (روضة
الطالبين ١٠ / ١٥٠) (بحر المذهب ١٠ / ٧٩) (البيان ١٠ / ١٥٤)
(٥) ك (لا يكون) •
(٦) ن ءك (اليد) ساقطه •

والسارق (١) في الثانية تقطع (٢) رجله اليسرى دون اليد اليسرى (٣) .

٥٨ - مسألة

قال الشافعي: فإن سرق الثانية (٤) قطعت رجله اليسرى من مفصل الكعب

ثم حسمت بالنار (٥) . - وهذا صحيح -

تقطع في السرقة الثانية رجله اليسرى ، وهو قول (٦) جمهور (٧) الفقهاء .

وقال عطاء : (تقطع يده اليسرى لأنها الى اليد اليمنى أقرب من الرجل ،

فكان العدول منها (٨) الى ما قاربها أولى من العدول الى ما بعد

عنها) (٩) .

(١) ك عن (والمقطوع) .

(٢) ك عن (تقطع) ساقطه .

(٣) ك عن (الأخرى - والله أعلم) .

انظر: (الشامل ٦/١٢٤) (البيان ١٠/١٥٣) (المذهب ٢/٢٨٣)

(٤) ج (ثانية) .

(٥) انظر: (مختصر المزني ٨/٢٦٤) .

(٦) ن (قول) ساقطه .

(٧) ك (الجمهور من) .

(٨) ج (عنها) .

(٩) كذا حكى عنه ابن الصباغ ، والرويانى ، وأبى الطيب الطبرى ، والعمرانى ،

والمستظهرى ، وابن قدامه

وحكى القرطبي ، وابن العربي ، وابن حزم عنه : أنه تقطع يده اليمنى خاصة ،

ولا يعود عليه القطع .

قال ابن المنذر: وقد اختلف عن عطاء في هذا الباب .

— وهذا خطأ — لرواية أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، عن النبي — صلى
الله عليه وسلم — أنه قال : (إذا سرق السارق فاقطعوا يده ، فإن
عاد فاقطعوا رجله ، فإن عاد فاقطعوا يده ، فإن عاد فاقطعوا
رجله) (١) .

وروي : (أن نجدة الحروري (٢) كتب إلى عبد الله بن عمر يسأله : هل قطع
رسول الله — صلى الله عليه وسلم — يدي السارق يده أو رجله ؟

== فروي ابن جريج عنه أنه قال : إذا سرق يقطع كفه ، قلت : فسرقة الثانية ؟
قال : ما أرى أن يقطع إلا في السرقة الأولى اليد قط ، قال الله
تعالى : فاقطعوا أيديهما ٠٠٠ الآية ، ولو شاء أمر بالرجل وما كان
ربك نسيا ٠٠٠

وروي عن عبد الملك بن أبي سليمان أنه قال : قلت لعطاء : أتقطع أكثر
من يده ورجله من خلاف ؟ قال : لا .

انظر : (شرح مختصر المزني ١/٩ ج ١٤٧) (الشامل ٦/١٢٣ ج ١٢٣) (حلية
العلماء ٢/٢٣٢ ج ٢) (بحر المذهب ١٠/١٧٥ ج ٧٥) (البيان ١٠/١٥٣ ج ١٥٣)
المفني ٩/١٢١) (تفسير القرطبي ٦/١٧٢ ج ١٧٢) (المحلى ١٣/٣٩٩ ج ٣٩٩)
(أحكام القرآن — لابن العربي — ٢/٦١٣ ج ٦١٣) (الاوسط ١٥ ج ١٥)

(١) الحديث تقدم تخريجه صفحة (٦٩٠) .

(٢) نجدة بن عامر الحروري الحنفي (٣٦ — ٦٩ هـ) .

من كبار أصحاب الثورات في صدر الاسلام ، تنسب اليه الفرقة (النجدية)
وجه اليه مصعب بن الزبير جيشا بعد جيش ، فهزمهم .

قال ابن حجر : كان من رؤس الخوارج زائغ عن الحق ٠٠٠

قتله أصحابه ٠٠٠ وقيل : قتله أصحاب ابن الزبير ٠٠٠٠٠

انظر ترجمته في : (لسان الميزان ٦/١٤٨) (ميزان الاعتدال ٤/٢٤٥ ج ٢٤٥)

(الشذرات ١/٧٦) (الكامل ٤/٢٠١) (دول الاسلام ١/٥٢ ج ٥٢) .

فقال ابن عمر : قطع رجله بعد اليأس (١)
ولانه فعل أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - (٢) وليس لهما في
الصحابة مخالف ، فكان اجماعا .

(١) هذا الأثر ذكره المصنفي عن ابن عمر في : (البيان ١٠/١٥٣) .

ولم أقف عليه لابن عمر في كتب السنن والاثار . . .
وقد روى كل من : عبد الرزاق في (مصنفه) وابن أبي شيبة في (مصنفه) وابن
المنذر في (الحدود) وابن حزم في (السرة) وأبي يوسف في (الخارج)
من طريق عمرو بن دينار أن نجدة بن عامر كتب الى ابن عباس : السارق
يسرق فتقطع يده ، ثم يعود فتقطع يده الأخرى ؟
قال الله تعالى : (فاقطعوا أيديهما) قال : بلى ، ولكن يده ورجله
من خلاف . . . - واللفظ لعبد الرزاق .

قال ابن حزم : هذا اسناد في غاية الصحة . . .
وقد أورد الامام الزيلعي هذا الأثر في (النصب) وسكت عنه ، وكذا ابن
حجر في (الدراية) . . .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠/١٨٥) (نصب الراية ٣/٣٧٤) (الدراية
١١٢/٢) (المحلى ١٣/٤٠٠) (الخارج ١٨٩) (الاستطال ١٥)
(مصنف ابن أبي شيبة ١١/٦٢)

(٢) روى عبد الرزاق في (مصنفه) والدارقطني في (الحدود) من طريق معمر ، عن
الزهري ، عن عروة ، عن عائشة قالت : كان رجل أسود يأتي أبا بكر
فيدينه ، ويقرئه القرآن . . . الحديث . وفيه : فقام الأقطع فاستقبل
القبلة ، ورفع يده الصحيحة والأخرى التي قطعت ، فقال : اللهم أظهر
على من سرقهم ، أو نحو هذا . . . قال : فما انتصف النهار حتى
ظهروا على المتاع عنه ، فقال أبو بكر : ويلك انك لقليل العلم بالله
فأمر به فقطعت رجله . . .

ولانه لما قطع في الحراية الرجل بعد اليد ، وجب أن يكون في قطمى
السرقه مثله (١) .

فاذا ثبت قطع رجله اليسرى في السرقه الثانية ، قطعت من مفصل الكمب ،
ولم تقطع (٢) الا بعد اندمال يده لكلا يتوالى عليه القطمان فيتلف ، وان
جمع بينهما (٣) في الحراية .

والفرق بينهما :

أن قطمهما في الحراية (٤) حد واحد ، والحد الواحد يجمع ولا يفرق .
وقطمهما في السرقه حدان ، والحدان (لا يجمع بينهما ويفرقان) (٥) .

== وروى عبد الرزاق في (مصنفه) عن اسراييل بن يونس ، عن سماك بن حرب ،
عن عبد الرحمن بن عائد الا زدى ، عن عمر أنه أتى برجل قد سرق ،
يقال له : سدوم ، فقطعه ، ثم أتى به الثانية فقطعه ، ثم أتى به الثالثة
فأراد أن يقطعه ، فقال له على : لا تفعل انما عليه يد ورجل ، ولكن
أحبسه .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٠ / ١٨٦ ، ١٨٨) (سنن الدارقطني
٣ / ١٨٤) .

- (١) ج (مثله) ساقطه .
- (٢) ج (ولا يقطع) .
- (٣) ك هـ (بين قطمهما) .
- (٤) من قوله : (والفرق بينهما أن قطمهما . . .) ساقط في (ن) .
- (٥) ج (يفرقان ولا يجمع بينهما) .

٥٩ - مسألة

قال الشافعي : فان سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ، ثم
حسنت (١) بالنار (فان سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من مفصل
الكعب وحسنت بالنار) (٢)

- وهذا كما قال -

يقطع السارق في (٣) الثالثة والرابعة ، فتقطع في الثالثة يده اليسرى ،
وتقطع (٤) في الرابعة رجله اليمنى .
وه قال : مالك (٥) واسحاق بن راهويه (٦)

وقال أبو حنيفة : لا أقطعه (٧) بعد الثانية ، ويحبس بعد التعزير حتى
حتى يتوب . (٨)

-
- (١) ك (وحسنت) .
(٢) ما بين القوسين ساقط في (ج) .
انظر : (مختصر المزني ٢٦٤ / ٨) .
(٣) ج (في السرقة) .
(٤) ج (تقطع) ساقطه .
(٥) انظر : (الكافي ١٠٨٥ / ٢) (تبصرة الحكام ٢٥٣ / ٢) (اسهل المدارك
١٨٠ / ٣) (قوانين الاحكام ٣٩٠) (الشرح الكبير ٢٩٥ / ٤) .
(٦) انظر : (شرح السنة ٣٢٦ / ١٠) (بذل المجهود ٣٦٢ / ١٧) (معالم السنن
٥٦٧ / ٤) (الشامل ١٢٣ / ٦) .
(٧) ج (لا يقطع) .
(٨) انظر : (الهداية ١٢٦ / ٢) (الاختيار ١١٠ / ٤) (الفرة المنيفة ١٧٢)
(درالمنتقى ٦٣١ / ١) (كشف الحقائق ٣٠٠ / ١) .

وبه قال : الزهري (١) وأحمد بن حنبل (٢) .

استدل لا : بقوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (٣) .

والإضافة إلى الاثنين (٤) بلفظ الجمع يقتضي واحدا من الاثنين (٥) ،

كما قال تعالى : (أَنْ تَتَوَيَّأَ إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَفَتْ قُلُوبُكُمْ) (٦) . فكان المراد

قلبا من كل واحد (٧) .

وروي عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - : (أنه أتى بسارق مقطوع

اليدين والرجل فلم يقطعه ، وقال : اني لأستحي من الله

(١) روي عبد الرزاق في (مصنفه) من طريق معمر ، عن الزهري ، عن سالم

وغيره قال : إنما قطع أبو بكر رجلاه ، وكان مقطوع اليدين ، قال الزهري :

(ولم يبلغنا في السنة إلا قطع اليدين والرجل ، لا يزداد على ذلك) .

انظر : (مصنف عبد الرزاق ١٨٧/١٠) وايضا : (المحلى ٤٠١/١٣)

(تفسير القرطبي ١٧٢/٦) (الاوسط ١٤) .

وجاء في النسخة (ك) بدلا من اسم (الزهري) كلمة (الثوري) .

وهذا صحيح : فان الثوري قال بهذا أيضا

انظر : (الجواهر النقي ٢٧٥/٨) (المغني ١٢٥/٩) (تهذيب الاحكام

١٢٠/٤) (المقنع ٤٩٩/٣) . .

(٢) انظر : (شرح منتهى الارادات ٣٧٣/٣) (الانصاف ٢٨٥/١٠)

(المدة ٥٦٦) (التنقيح المشيع ٢٨١)

(٣) سورة المائدة الآية (٣٨) .

(٤) ج (الاثنين) .

(٥) ك ، ج (الاثنين) .

(٦) سورة التحريم الآية (٤)

(٧) ك (واحدة) .

أن لا أدع له يدا يأكل بها ولا رجلا (١) يمشى عليها (٢) .
ولأن كل عضو لا يقطع في السرقة الثانية لم يقطع في السرقة بحال كاللسان
والأنف .

ولأن في قطع اليد اليسرى استيفاء منفعة الجنس ، فوجب أن لا يقطع فسى
السرقة ، كالسرقة الثانية .

(١) ك (ورجلا) .

(٢) رواه البيهقي ، وابن حزم في (السرقة) من طريق شعبة ، عن عمرو بن مرة ،
عن عبد الله بن سلمة بن عليا - رضي الله عنه - أتى بسارق فقطع يده ،
ثم أتى به فقطع رجله ، ثم أتى به فقال : أقطع يده ، بأي شيء يتمسح ؟
وبأي شيء يأكل ؟ ثم قال : أقطع رجله ؟ على أي شيء يمشى ؟ أتى
لأستحي الله ، قال : ثم ضربه وخلده السجن .

ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) عن معمر ، عن جابر ، عن الشعبي قال : كان
على لا يقطع إلا اليد والرجل ، وإن سرق بعد ذلك سجن ونكل ، وكان
يقول : أتى لاستحي الله إلا أدع له يدا يأكل بها ويستنجي .

قال ابن حجر في (الدراية) : وهذا اسناد ضعيف .

ورواه محمد بن الحسن في (كتاب الآثار) عن أبي حنيفة ، عن عمرو بن مرة ،
عن عبد الله بن سلمة ، عن علي بن أبي طالب قال : (إذا سرق السارق
قطعت يده اليمنى ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، فإن عاد ضمنه السجن ،
حتى يحدث خيرا ، أتى أستحي من الله أن أدع له يد يأكل بها ،
ويستنجي بها ، ورجل يمشى عليها) .

ورواه الدارقطني في (الحدود) من طريق محمد بن الحسن بسند ، وثنه .

قال ابن حجر : وهذا أمثل من الذي قبله ، وأتم منه .

ورواه ابن المنذر في (الحدود) من طريق سعيد ، عن قتادة ، عن خلاص =

ولان اليد اليسرى أقرب الى اليد (١) اليمنى من الرجل اليسرى ، والسرقه
الثانية أقرب الى الاولى (٢) من الثالثة ، فلما لم يجرز قطعها
في الثانية (٣) مع قربها من اليمنى وقربها من السرقه الاولى ، كان
أولى أن لا يقطع في الثالثة ، لان السرقه اذا تكررت ضعفت واذا تقدمت
غلظت (٤) .

يد ليلنا : قول الله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (٥) .

فاقتضى هذا الظاهر من لفظ الجمع ان تقطع اليدين لأمرين :

أحد هما : أنه قد يعبر عن الاثنين بلفظ الجمع .

ان عليا قال : (انى لأستحي من ربي أن أقطعه بعد قائمتين ادع لـ

يدا يقضى بها حاجته ، ورجلا يمشى عليها ، واستودعه السجن
ورواه ابن أبي شيبة في (مصنفه) من طريق حاتم بن اسماعيل ، عن جعفر
بن محمد ، عن أبيه ، قال : كان على لا يزيد على أن يقطع السارق يدا
ورجلا ، فاذا أتى به بعد ذلك قال : انى لأستحي أن أدعه لا يتطهر
لصلاته ، ولكن أحبسوه) . . .

انظر : (سنن البيهقي ٢٧٥ / ٨) (مصنف عبد الرزاق ١٨٦ / ١٠) (المحلى
٣٩٩ / ١٣) (الدراية ١١٢ / ٢) (الاوسط ل ١٤) (سنن
الدارقطني ١٠٣ / ٣) (مصنف ابن أبي شيبة ١١ / ٦٢) (نصب
الرأية ٣٧٤ / ٣)

- (١) ك (اليد) ساقطه .
- (٢) ك (الاولى)
- (٣) ن (الثالثة)
- (٤) انظر : (غاية البيان ٢ / ٧) (المبسوط ١٦٦ / ٩) (المغنى ١٢٥ / ٩) .
- (٥) سورة المائدة الآية (٣٨) .

والثاني : أنهما أقرب الى الجمع من الواحد .

وليس في قوله تعالى : (قَدْ صَفَتْ قُلُوبَكُمْ) (١) دليل ، لأنه ليس في الجسد (٢)

الا قلب (٣) واحد . فعلنا (٤) أنه ترك الظاهر وهذا (٥) انفصال .

ويدل على (٦) ذلك (٧) حديث أبي هريرة أن النبي - صلى الله عليه وسلم -

قال : (اذا سرق السارق فاقطعوا يده ، فان عاد فاقطعوا رجله ، فان

عاد فاقطعوا يده ، فان عاد فاقطعوا رجله) (٨) وهذا نص .

وروى هشام بن عروة ، عن محمد بن المنكدر ، عن جابر بن عبد الله قال :

(أتى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بسارق ، فقطع يده ، ثم

أتى (٩) به وقد سرق (١٠) فقطع رجله ، ثم أتى به وقد (١١) سرق

(١) سورة التحريم الآية (٤) .

(٢) ن هـ ج (الحد) .

(٣) ن هـ ج (الاغلب) .

(٤) ن (يعلمنا) .

(٥) ج (وهذا) .

(٦) ك (عليه) .

(٧) ن هـ ك (ذلك) ساقطه .

(٨) من قوله : (فان عاد فاقطعوا يده . . .) ساقط في (ن) .

الحديث تقدم تخريجه صفحة (٦٩٠) .

(٩) ك (أتى) .

(١٠) ن (قد سرق) .

(١١) ن (قد) .

فقطع يده ، ثم أتى به وقد سرق فقطع رجله ، ثم أتى به وقد سرق فأمر
به قتل (١) .

(١) روى الدارقطني ، وابن المنذر في (الحدود) من طريق هشام بن عروة ، عن
محمد بن المنكر ، عن جابر بن عبد الله
قال الدارقطني : الحديث فيه محمد بن يزيد بن سنان وهو ضعيف .
وقال ابن المنذر : هذا الحديث غير ثابت
قال الزيلعي : وأخرجه الدارقطني أيضا عن عائذ بن حبيب ، عن هشام به ،
وعائذ بن حبيب شيعي له مناكير وأخرجه الدارقطني أيضا عن سعيد
بن يحيى ، عن هشام به ، وسعيد بن يحيى فيه مقال
ورواه أبو داود في (الحدود) والنسائي ، والبيهقي في (السرق) من طريق
مصعب بن ثابت ، عن محمد بن المنكر ، عن جابر بن عبد الله بلفظ :
جى " بسارق الى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال : اقتلوه ،
فقالوا : يا رسول الله انما سرق ، قال : أقطعوه ، فقطع . ثم جى " به
الثانية ، فقال : اقتلوه ، فقالوا : يا رسول الله انما سرق ، قال : أقطعوه ،
فقطع ، فأتى به الثالثة ، فقال : اقتلوه ، قالوا : يا رسول الله انما سرق ،
فقال : اقطعوه ، ثم أتى به الرابعة ، فقال : اقتلوه ، قالوا : يا رسول
الله انما سرق ، قال : اقطعوه ، فأتى به الخامسة ، قال : اقتلوه ، قال
جابر : فانطلقنا به الى مريد النعم وحملناه ، فاستلقى على ظهره ، ثم
كسر بيديه ورجليه فانصدعت الابل ، ثم حملوا عليه الثانية ، ففعل مثل
ذلك ، ثم حملوا عليه الثالثة فرميناها بالحجارة فقتلناه ، ثم ألقيناه في بئر ،
ثم رمينا عليه بالحجارة واللفظ للنسائي -
قال النسائي : هذا حديث منكر ، ومصعب بن ثابت ليس بالقوى في الحديث . .
قال ابن حجر : وفي الباب عن الحارث بن حاطب الجمحي عند النسائي ،
والحاكم ، وعن عبد الله بن زيد الجهني عند أبي نعيم في الحلية . . . =

فان قيل : ففيه (١) القتل (٢) في الخامسة ، وهو (٣) منسوخ ، فلم

يصح الاحتجاج به .

قيل : نسخ بعض الحديث لا يقتضي نسخ باقيه .

وروي أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر : (أن أقطع (٤) اليد والرجل نزل

على أبي بكر - رضي الله عنه - فسرق فقطع يده (٥) .

وروي عكرمة ، عن ابن عباس قال : (شهدت عمر بن الخطاب - رضي الله

عنه - قطع يدا بعد يد ورجل (٦)) .

وقال ابن عبد البر : حديث القتل منكر لا أصل له . . .

وقد قال الشافعي : هذا الحديث منسوخ لا خلاف فيه عند أهل العلم .

انظر : (سنن الدارقطني ١٨١/٣) (سنن أبي داود ٤٥٤/٢) (نصب

الرأية ٣٧٢/٣) (سنن النسائي ٩٠/٨) (الاوسط ١٥) (سنن

البيهقي ٢٧٢/٨) (تلخيص الحبير ٦٨/٤ ٦٩٠) .

(١) ج (فيه)

(٢) ن (الهتك) .

(٣) ج (فهو) .

(٤) ن (قطع) .

(٥) ن (فقطع به) .

الخبر تقدم تخريجه صفحة (٦٤٨) .

(٦) ك من (قطع بعد يد ورجل يدا) .

رواه كل من : البيهقي في (السرقة) والدارقطني ، وابن المنذر في (الحدود) .

وعبد الرزاق في (مصنفه) من طريق خالد الحذاء ، عن عكرمة ، عن ابن

عباس قال : (شهدت عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قطع يدا بعد يد

ورجل) .

— واللفظ للبيهقي —

وذكره المتقي الهندي في (الكنز) وقال : رواه العقيلي في (الضعفاء) .

ومن القياس: ان كل يد جاز قطعها (قودا، جاز قطعها) (١) حدا

كاليمنى ، وكل رجل قطعت قودا جاز قطعها حدا كاليسرى .

ولان الامام لو اخطأ (٢) فقطع اليد اليسرى فى السرقة ، سقط بها قطع

اليمنى .

فنقول : ما سقط الحد بقطعه جاز ان يكون قطعه مستحقا كاليمنى .

ولان كل حكم ثبت لليد اليمنى والرجل اليسرى ثبت لليد اليسرى والرجل

اليمنى ، أصله ألدية والقود والطهارة (٣) .

فاما الجواب عن (حديث على - رضى الله عنه - فقد عارضه فعل أبى بكر

وعمر - رضى الله عنهما - .

واما الجواب عن (٤) قياسه على اللسان والانف ، مع فساد موضوعه ، فهو

أنه لو قطع لم يسقط به الحد ، فلم يجز (٥) قطعه فى الحد . بخلاف

اليد .

===== وسعيد بن منصور فى (سننه) وابن المنذر فى الاوسط . . .

انظر: (سنن البيهقى ٢٧٤/٨) (سنن الدارقطنى ١٨١/٣) (مصنف

عبد الرزاق ١٨٧/١٠) (كنز العمال ٥٤١/٥) (الاوسط ل ١٤)

(١) ما بين القوسين ساقط فى (ن)

(٢) ن (أخطى) .

(٣) ج (والظاهر) .

انظر: (كفاية النبیه ١٣٥ ل ١٣) (النكت ل ٢٨٠) (الشامل ١٢٣ ل ٦)

(البيان ١٥٣ ل ١٠) (بحر المذهب ٧٦ ل ١٠) .

(٤) ما بين القوسين ساقط فى (ج ، ن) .

(٥) ج (فلم يجب) ك (ولم يجز) .

وأما (١) الجواب عن قياسهم بما فيه من (٢) استيفاء منفعة (٣) الجنس

فمن وجهين :

أحدهما : أنه لم يمنع (٤) ذلك في القود فلم يمنع (٥) في الحد .

والثاني : أنه لما لم يمنع في ^{ذلك} (٦) القتل كان أولى أن لا يمنع فيما (٧) دون

القتل .

وأما (٨) الجواب عن قولهم : انها في الثانية أقرب ، واذا تكررت السرقة خفت ،

فهو (اثبات اعتبار) (٩) الثانية بالقطع (١٠) في الحراية من خلاف ،

فكان ذلك (أصلا يدفع) (١١) عنه هذا التعليل ، كذلك في (١٢)

السرقة . (١٣)

(١) ن (فأما) .

(٢) ج ، ن (من) ساقطه .

(٣) ن (منفع) .

(٤) ج (لم يمنع) . ن (لا يمنع) .

(٥) ن ، ج (فلم يمنع) .

(٦) ن (من) .

(٧) ك ، ن (ما) .

(٨) ن (فأما) .

(٩) ج ، ن (أننا لوراعينا في) .

(١٠) ج ، ن (القطع) .

(١١) ك (اعتلا لا يدفع) ج (أصلا لا يدفع) .

(١٢) ك (في) ساقطه .

(١٣) قال أبو الطيب الطبري : وأما الجواب عن قولهم : ان اليد اليسرى أقرب الى

اليمنى من الرجل ، فلو كان لليد اليسرى مدخل في القطع لما جاز

المدول عنها الى عضو بعيد وهو الرجل .

وإدعاهم خفة السرقة إذا تكررت غير مسلم ، لأن قطع الرجل في الثانية أغلظ
من قطع اليد في الأولى ، لأنها أغلظ مفصلا وأكثر زمانة .

١/ ٥٩ - فصل

وإذا سرق مرارا قبل القطع : قطع لجسيمها قطعا واحدا ، وتداخل بمحض
القطع في بعض .
كالزاني (١) إذا لم يحد (٢) حتى تكرر ذلك (٣) منه : حد في جسيمه
حدا واحدا ، لأن الحدود تدرأ (٤) بالشبهة ، فتداخل (٥) بعضها
في بعض (٦) .

= فهو : إنما عدل عنها إلى الرجل لأن الاعتماد في الأخذ يحصل على الرجل

لأنه إذا مده يده اعتمد على رجله فلذلك عدل عن يسراه إلى رجله ...

انظر: (شرح مختصر المزني ١/ ٩ ل ١٤٨) وأيضا : (النكت ل ٢٨٠) .

(١) ج عن (كالزنا) .

(٢) ج عن (يحد فيه) .

(٣) ج عن (ذلك) ساقطه .

(٤) ك (لا تدرأ بها) ن (لا أدراها) .

(٥) ك عن (يتداخل) .

(٦) انظر: (فتح العزيز ١٢/ ١١٤) (تهذيب الأحكام ٤/ ١٢٠) (الشامل

٦/ ١٢٤) (روضة الطالبين ١٠/ ١٥١) .

٦٠- مسألة

قال الشافعي : ويقطع بأخف مؤنة (١) وأقرب (٢) سلامة . (٣) .
=====

- وهذا صحيح -

إذا أراد الإمام قطع يد (٤) السارق فينبغي أن يساق إلى موضع القطع سوفاً رقيقاً ، لا يحنف به ولا يقابل بسب ولا شتم (٥) ولا تعبير (٦) .
ولا يقطع قائماً حتى يجلس ، ويمسك عند القطع حتى لا يضطرب ، وتمسكه
يده . بحبل حتى يبين (٧) مفصلها . (٨)

-
- (١) ك (بأحد مدية) .
(٢) ك (وأقرب) .
(٣) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .
(٤) ن ، ج (يد) ساقطه .
(٥) ك (ولا سحب) .
(٦) ن (ولا يعبر) .
(٧) ج (تبين) .
(٨) قال الإمام الشافعي : ويجلس ويضبط ، ثم تمد يده بخيط حتى يبين مفصلها ، ثم يقطع بحد يده ، ثم يحسم ، وإن وجد أرفق وأمكن من هذا قطع به ، لأنه إنما يراد به إقامة الحد لا التلف . . .
قال النووي : ويمد العضو مداً عنيقاً حتى ينخلع . . .
قال العمراني : ويخلع كفه ، وهو أن يشد حبل في يده من فوق الكوع إلى جانب مرفقه ، والحبل الذي بكفه إلى جانب أصابعه حتى يتبين مفصل الكف .
انظر : (الام ١٥٠/٦) (البيان ١٥٤/١٠) (روضة الطالبين ١٤٩/١٠) .

ويتولى قطعه مأمون عارف بالقطع ، بأحد سكين وامضاها (١) .
ولا يضربها بالسكين فرما (نزلت في غير) (٢) موضع الفصل ، ولكن يضع
السكين عليها (٣) ويعتمد جذبها بقوة (٤) ، حتى تنفصل بجذبة
واحدة لا يكررها (٥) ، فان لم تنفصل بجذبة واحدة أعادها حتى تنفصل .
ولا يدق السكين بحجر (٦) .

فاذا انفصلت حسم موضع القطع من يده (٧) .
فان كان بدويا حسم بالنار (لأن هذه) (٨) عاداتهم .
وان كان حضريا أغلى له (٩) الزيت وحسمت فيه .

(١) قال الروياني : قال الامام الصيمري : يستحب للامام أن يتولى ذلك بنفسه ،
فان استعان بغيره جاز . . .
— وهذا غريب —

انظر: (بحر المذهب ١٠/٧٨)

(٢) ك من (يخطي) .
(٣) ج (عليها) ساقطه .
(٤) ج (بقوتها) .
(٥) ن هـ (لا تتكررها) .
(٦) قال ابن الرقعة : وفي تعليق البندنجي : أنه توضع يده على لوح أو غيره ،
وتوضع السكين على المفصل ، ويدق من فوقه بشئ ثقيل دفعة واحدة ،
أو تمر السكين عليها مرة واحدة . . .
انظر: (كفاية النبيه ١٣/١٣٦) .

(٧) ج هـ (زنده) .
(٨) ك (لانها) ن (لأنه) .
(٩) ك (لها) .

لأن حسمها بالنار والزيت يسد أفواه المروق فتقطع (١) مجارى الدم فيقل (٢)
الخوف على نفسه .

وقد روى محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان (٣) ، عن أبي هريرة : (أن رسول
الله - صلى الله عليه وسلم - أتى بسارق سرق شملة ، فقال رسول الله
- صلى الله عليه وسلم - : ما أخاله سرق ؟

فقال السارق : بلى يا رسول الله . فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - :
أذهبوا به فأقطعوه ثم أحسموه ، ثم أتونى (٤) به ، فقطع وأتى به
فقال : تب الى الله .

فقال : قد تببت الى الله . فقال : تاب الله عليك) . (٥)

(١) ج (فينقطع)

(٢) ج (قبل) .

(٣) أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان القرشى العامرى .

من التابعين ، روى عن زيد بن ثابت ، وجابر ، وابن عباس ، وغيرهم . . .

وروى عنه أخوه سليمان ، والزهرى ، ويحيى بن سعيد ، وخلق

وثقه أبو حاتم ، وابن سعد ، وأبو زرعة ، والنسائى وآخرون . . .

انظر ترجمته فى : (تهذيب الكمال ٢٩/٧) (الجرح والتعديل ٣١٢/٧)

(الكاشف ٦٧/٣) (التاريخ الكبير ١٤٥/١) (مشاهير علماء الأمصار

٧٨) .

(٤) ك (أيتمنى) ن (أيتونى) .

(٥) الحديث رواه كل من الدارقطنى ، والطحاوى ، والحاكم فى (الحدود) والبيهقى

فى (السرقه) والبزار فى (مسنده) من طريق يزيد بن خصيفة ، عن محمد

بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن أبي هريرة .

قال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه .

وقال البزار : لا نعلمه عن أبي هريرة الا بهذا الاسناد .

قال الهيثمى : رواه البزار عن شيخه أحمد بن أبان القرشى ،

.....

== وشقه ابن حبان ، وثقة رجاله رجال الصحيح

وقال ابن حجر في (البلوغ) : أخرجه الحاكم والبزار ، ولا بأس بأسناده .
 وذكره ابن حجر في (المطالب) عن ابن ثوبان ، ورمز لكونه مخرجا عند مسدد .
 ورواه عبد الرزاق في (مصنفه) والدارقطني في (الحدود) من طريق الثوري ،
 عن يزيد بن خصيفة ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن رسول الله
 - صلى الله عليه وسلم - مرسلا .

قال الزيلعي : كذلك رواه أبو داود في (المراسيل) عن الثوري به مرسلا ،
 ورواه أبو عبيد القاسم بن سلام في (غريب الحديث) من طريق اسماعيل
 بن جعفر ، عن يزيد بن خصيفة به أيضا مرسلا ، قال : ولم يسمع بالحسم
 في قطع السارق عن النبي - صلى الله عليه وسلم - الا في هذا الحديث .
 ورواه ابراهيم الحري في كتابه (غريب الحديث) وقال : الحسم أن يكوى
 لينقطع الدم

قال ابن حجر في (التلخيص) : ورجح ابن خزيمة ، وابن المديني وغير واحد
 ارساله ، وصحح ابن القطان الموصول

قلت : والحديث رواه أحمد في (مسنده) والنسائي والبيهقي في (السرة)
 والطحاوي ، والدارمي ، وأبو داود ، وابن ماجه في (الحدود) من طريق
 اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة ، عن أبي المنذر مولى أبي ذر ، عن
 أبي أمية المخزومي وليس فيه ذكر الحسم .

قال الخطابي : في اسناده مقال ، والحديث اذا رواه مجهول لم يكن حجة ،
 ولم يجب الحكم به

وقال ابن حجر في (البلوغ) : أخرجه أبو داود وأحمد والنسائي ، ورجاله ثقات .
 انظر : (سنن الدارقطني ١٠٢/٣ ، ١٠٣) (شرح معاني الآثار ١٦٨/٣ ، ١٦٩)
 (المستدرک ٣٨١/٤) (سنن البيهقي ٢٧١/٨ ، ٢٧٦) (كشف
 الاستار ٢٢٠/٢) (مجمع الزوائد ٢٧٦/٦) (مصنف عبد الرزاق ٢٢٥/١٠)
 (بلوغ المرام ٢٢٩) (نصب الراية ٣٧١/٣) (تلخيص الحبير ٦٦/٤)
 (مسند أحمد ٢٩٣/٥) (سنن النسائي ٢٧/٨) (سنن الدارمي
 ١٧٣/٢) (سنن أبي داود ٤٤٧/٢) (سنن ابن ماجه ٨٦٦/٢) (معالم
 السنن ٥٤٣/٤) (المطالب العلية ١١٨/٢) .

فان امتنع المقتوع من (١) حسم يده :

فان كان قطعها في قصاص ، لم يجبر على حسمها لخروجه من حد ود الله .

وان كان قطعها في سرقة ، ففي اجباره على حسمها وجهان :

احدهما : يجبر على حسمها ، لانه من تمام حد (٢) الله فيه .

والوجه الثاني : لا يجبر ، لانه يجري مجرى التداوى عن مرض (٣) ، كما

لا يجبر (٤) في القصاص . (٥)

(١) ن هـ ج (عن) .

(٢) ن (حد ود) .

(٣) ج (عن مرض) ساقطه

(٤) ك (وكما لا يجوز) .

(٥) ممن قال بهذا الوجه : العمراني ، وابي الطيب الطبري ، وابن الصباغ ،

والبخوي وصححه : الرافعي ، والنووي

قال الروياني : لو لم يحسمه الامام فلا شيء عليه ويستحب له أن يفعله ،

وهذا لأن على الامام القطع دون المداواة

ويستحب للمقتوع أن يفعله ، فان لم يفعل : لا يلزمه ، لأنه ضرب من

التداوى . ذكره أصحابنا . .

قال الرافعي : ويستحب للشارق أن يحسم ولا يجب ، لأن في الحسم ألما

شديدا ، وقد يهلك الضعيف ، والمداواة بمثل ذلك لا تجب

انظر : (البيان ١٠/١٥٤) (شرح مختصر المزني ٩/١٤٩) (تهذيب

الاحكام ٤/١٢٠) (الشامل ٦/١٢٤) (فتح العزيز ١٢/١١٣)

(روضة الطالبين ١٠/١٤٩) (بحر المذهب ١٠/٧٨)

ولا يجوز (١) أن يحبس بعد قطعه ، ولا يشهر في الناس ، لأن قطعه شهرة
كافية ، ويطلق لوقته .

ومن السنة : أن يشد كفه (٢) المقطوعة (٣) في عنقه عند اطلاقه . (٤)

-
- (١) ن (فلا يجوز) .
(٢) ن (كف) .
(٣) ج عن (المقطوع) .
(٤) قال ابن الرفعة : ويستحب أن تعلق في عنقه للتنكيل والتفليظ .
وفي النهاية : أن من الأصحاب من رأى تفويض الأمر في ذلك إلى رأى الإمام .
ومنهم : من لم يرا التعليق ، ولم يصح الخبر فيه
قلت : لأن في أسناده حجاج بن أرطاة ، قال النسائي وغير واحد من الأئمة :
أنه ضعيف لا يحتج بحديثه
وعلى الأول : فعدة التعليق ساعة ، كما قال الشيخ في (المذهب) والقاضى
أبو الطيب الطبرى والبندنيجي ، وحكاها القاضى الحسين عن النص
وحكى الإمام : أنها تعلق في رقبته ثلاثة أيام
قال النووى : وهذه الأوجه غريبة ضعيفة
قلت : ممن قال بتعليق اليد ساعة ، الرويانى ، والبخوى ، والعمرانسى .
انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٦) (روضة الطالبين ١٠ / ١٥٠)
(فتح العزيز ١٢ / ١١٣) (المذهب ٢ / ٢٨٣) (البيان ١٠ / ١٥٥)
(بحر المذهب ١٠ / ٧٨) (تهذيب الأحكام ٤ / ١٢٠) .

وروى عبد الرحمن بن محيريز (١) قال : سألتنا فضالة بن عبيد (٢) عن تعليق يد السارق في عنقه أمن (٣) السنة هو ؟
فقال : (أتى النبي - صلى الله عليه وسلم - بسارق فقطعت يده ، ثم أمر بها فملقت في عنقه) (٤) .

(١) ن هـ ج (محرز) .

عبد الرحمن بن محيريز الجمحي ، أخو عبد الله بن محيريز .
روى عن فضالة بن عبيد ، وزيد بن أرقم ، وأبي أمامة وروى عنه مكحول ،
وأبي قلابة الجرمي ، وجماعة ذكره ابن حبان في الثقات ، وذكره
ابن عبد البر في الصحابة ، وأشار إلى أنه ولد في عهد رسول الله
وقال : كان فاضلاً قال ابن القطان : لا يعرف

انظر ترجمته في (تهذيب الكمال ٥/ل ١٦) (جامع التحصيل ٢٧٦) (اسد
الغابة ٣/٣٢١) (تقريب التهذيب ١/٤٩٧) (الاستيعاب ٢/٤٢٢) .
(٢) أبو محمد فضالة بن عبيد بن نافذ الانصاري (. - ٥٣ هـ) .
من كبار الصحابة ، ومن بايع تحت الشجرة ، شهيداً واحداً وما بعدها
وشهد فتح الشام ومصر ، ولاء معاوية قضاء دمشق ، روى ٥٠ حديثاً ،
توفي بدمشق

انظر ترجمته في : (الاستبصار ٣١٦) (الاصابة ٣/٢٠٦) (الاستيعاب
٣/١٩٧) (المحرر ٢٩٤) (الرياض المستطابة ٢٤١) (تهذيب الكمال
٦/ل ٩٧) .

(٣) ك (من) .

(٤) الحديث رواه كل من : النسائي ، والبيهقي في (السرة) والترمذي ، وابن ماجه ،
وأبي داود ، والدارقطني في (الحدود) وأحمد في (مسنده) من طريق
الحجاج ، عن مكحول ، عن عبد الرحمن بن محيريز

قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب ، لا نعرفه الا من حديث عمر بن علي
المقدمي ، عن الحجاج بن أرطاة

١ / ٦٠ - فصل

(فاذا قطع كانت) (١) أجرة القاطع وثمان الزيت لحسم يده في (٢) بيست

المال ، لان ذلك من عموم المصالح . .

فان كان القطع يكثر ، جعل للقاطع (٣) والجلاد وزقا (٤) دارا (٥) .

قال النسائي : الحجاج بن أرطاة ضعيف ، ولا يحتج بحديثه . . .

وسكت عليه أبو داود

قال ابن العربي : الحديث يرويه الحجاج بن أرطاة وكأنه من باب التعريف

به ولا شادة بذكره ليرتدع به ، ولو ثبت لكان حسنا صحيحا ، ولكنه لم

يثبت . . .

قال ابن حجر : فيه عيب على المقدمي ، وحجاج بن أرطاة وهما مدلسان ،

والحديث لا يبلغ درجة الصحيح ولا يقاربها . . .

قال الزيلعي : الحديث معلول بالحجاج ، وزاد ابن القطان جهالة حال

ابن محيريز ، قال : ولم يذكره البخاري ولا ابن أبي حاتم . . .

انظر : (سنن النسائي ٩٢ / ٨) (سنن البيهقي ٢٧٥ / ٨) (سنن ابن

ماجة ٨٦٣ / ٢) (سنن الترمذي ٤ / ٣) (سنن أبي داود ٤٥٤ / ٢)

(سنن الدارقطني ٢٠٨ / ٣) (عارضة الاحوذى ٢٢٧ / ٦) (تلخيص

الحبير ٦٩ / ٤) (نصب الراية ٣٧٠ / ٣) (مسند أحمد ١٩ / ٦) . .

(١) ك من (فأما) .

(٢) ك من (ففي) .

(٣) ن (القاطع) .

(٤) ك (رزق) .

(٥) ك (دارا) ساقطه .

وان كان يقل أعطى أجرته كلما (١) قطع أو جلد .
 فان لم يكن في بيت المال مال (٢) : لم يؤخذ بثلث الزيت ، لانه كالسداء
 الذى لا يجبر على ثمنه ، وأخذ بأجرة القاطع من ماله ، لان عليه تسليم
 حق (٣) الله تعالى من نفسه . (٤)

فان قال : أنا أتولى قطع يدى بنفسى ، ففى تمكينه منه (٥) وجهان :

-
- (١) ن (كما) .
 (٢) ن (ما) .
 (٣) ك من (حد) .
 (٤) قال ابن الرفعة : المذكور فى الشامل وتعليق البندنجى ، وأبى الطيب ر ،
 والمذهب ، والكافى ان ثمن الزيت يكون من بيت المال ، فان لم يفعل
 الامام فلا شىء عليه
 قلت : وهذا قال البغوى ، والرويانى . . .
 وقال العمرانى : ويكون ثمن الدهن وأجرة القاطع من بيت المال ، لان فيه
 مصلحة ، فان لم يكن فى بيت المال شىء كان ذلك من مال السارق .
 وقال النورى : ويكون ثمن الدهن ومؤنة الحسم على الخلاف فى مؤنة
 الجلود . . . وفى باب (استيفاء القصاص) قال :
 وفى أجرة الجلود فى الحدود ، والقاطع فى السرقة وجهان :
 أصحابهما : على المجلود والسارق ، لانها تنتمى الحد الواجب عليه .
 والثانى : فى بيت المال .
 ومنهم من خص الايجاب فى بيت المال بما اذا لم يكن للجاني مال .
 انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٦) (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٠) (بحر
 المذهب ١٠ / ٧٨) (البيان ١٠ / ١٥٤) (روضة الطالبين
 ٩ / ٢٢٣ ، ١٠ / ١٤٩) .
 (٥) ج (منه) ساقطه .

أحد هما : لا يمكن ، كما لا يمكن من قطعها قصاصا .

والوجه الثاني : يمكن من قطعها في السرقة ، وإن لم يمكن من قطعها قصاصا .

لأن قطع السرقة موضوع للزجر ، وهو حاصل إذا تولا بنفسه .

وقطع القصاص موضوع للتعفى ، (فكان مستحق التعفى) (١) أولى به (٢) .

(١) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

(٢) قال الإمام النووي : قال البغوي : ولو قطع السارق يد نفسه باذن الإمام

اعتد به عن الحد

وهل يمكنه إذا قال : أقطع بنفسى ؟ وجهان :

أقربهما : نعم ، لأن الغرض التنكيل ، ويحصل بذلك

انظر : (روضة الطالبين ٢٢٤/٩) وأيضا : (المذهب ٢٨٣/٢) (البيان

١٠/١٥٤)

ب/ ٦٠- فصل

ولا يقطع في حر شديد ولا برد شديد خوفا من تلفه فيه ، كما لا يحد الزانى في شدة حر (١) ولا برد (٢) .
وكذلك لا يقطع في مرض يرجأ زواله ، لان القطع فيه أشد خوفا (٣) . وكذلك الحامل لا تقطع في حملها خوفا عليها وعلى حملها ، ولا في نفاسها خوفا عليها لكلا (٤) . يجتمع دم النفاس (مع دم) (٥) القطع فيفضى الى تلفها (٦) .
وقد : (منع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عليا (٧) من قطع جارية نفسا حتى ينقطع دمها) (٨) .

-
- (١) ج (الحر) .
(٢) ج (البرد) .
(٣) قال الامام الرافعى : يؤخر القطع في السرقة الى البراءة
ومن لا يرجئ زوال مرضه اذا سرق هل يقطع ؟
حكى صاحب (البيان) فيه وجهين : المذهب منهما وهو المذكور فسى (التهذيب) : أنه يقطع ، والا ففيه اجمال الحد . . .
انظر : (فتح العزيز ١٢ / ٦٩) . .
(٤) ك (لان لا) .
(٥) ك (ودم) .
(٦) انظر : (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٤٩) (الشامل ٦ / ١٢٤) (بحر المذهب ١٠ / ٧٩)
(٧) ك (عليا) ساقطه .
(٨) الخبر لم أقف عليه . . .

٦١- مسألة

قال الشافعي : فان (١) سرق الخامسة عزز وحبس (٢) .

— وهذا صحيح —

لا يتجاوز بالسارق قطع أطرافه الأربع (٣) في أربع سرقات ، فان سرق

في (٤) الخامسة : عزز ولم يقتل — وهو قول جمهور الفقهاء —

وحكي عن عثمان بن عفان ، وعبد الله بن عمرو بن العاص (٥) ، وعمر بن

عبد العزيز (٦) : أنه يقتل في الخامسة (٧) .

لرواية جابر بن عبد الله قال : (أتى رسول الله — صلى الله عليه وسلم —

بسارق ، فقطع يده ، ثم أتى به قد سرق فقطع رجله ، ثم أتى به قد

سرق (فقطع يده ، ثم أتى به قد سرق فقطع رجله ، ثم أتى به قد

سرق) (٨) فأمر به فقتل (٩) .

(١) ج (وإذا) .

(٢) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .

(٣) ج (الأربعة) .

(٤) ج (في) ساقطه .

(٥) ج (وعبد الله بن عمر بن الخطاب) .

(٦) ن (ومحمد بن عبد العزيز) .

(٧) انظر : (المفني — لابن قدامة — ١٢٥/٩) (بحر المذهب ١٠/٧٧)

(أحكام القرآن — للجصاص — ٤٢٢/٢) (البحر الزخار ٦/١٨٩)

(المقنع ٣/٤٩٩) (سنن البيهقي ٨/٢٧٢)

(٨) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

(٩) الحديث تقدم تخريجه صفحة (٧٠٨) .

ودليلنا : ما قدمناه من رواية أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، أن النبي - صلى

الله عليه وسلم - قال : (إذا سرق السارق فاقطعوا يده ، فان (١)

عاد فاقطعوا رجله ، فان (٢) عاد فاقطعوا يده ، فان عاد فاقطعوا رجله (٣)

وهذا قول قصد به - صلى الله عليه وسلم - (٤) عموم (٥) البيان ، (٦) ولو

وجب (٦) قتله في الخامسة لأبانه كما أبان قطعه في الأربع (٧) ، لأنه

لا يجوز أن يمك عن بعض البيان ، كما لا يجوز أن يمك عن جميعه ،

وهو أولى من حديث جابر ، لأنها قضية في عين يجوز أن تحتل وجهها (٨)

وقد روى الزهري : أن القتل منسوخ ، لأنه رفع اليه في (٩) الخامسة فلم

يقتله . (١٠)

(١) ن هـ (فاذا) .

(٢) ن هـ (فاذا) .

(٣) من قوله : (فان عاد فاقطعوا يده . . .) ساقط في (ن) .

والحديث تقدم تخريجه صفحة (٦٩٠) .

(٤) ج هـ (صلى الله عليه وسلم) ساقطه .

(٥) ك (عموم) ساقطه .

(٦) ك (وأوجب) .

(٧) ج (الأربعة) .

(٨) ن (وجهها) .

(٩) ج هـ (في) ساقطه .

(١٠) قال الامام البيهقي : وأما القتل في الخامسة المنقول في الخبر المرفوع ، فقد

قال الشافعي : القتل فيمن أقيم عليه حد في شيء ، أربما فأتى به الخامسة

منسوخ ، واستدل عليه بما هو منقول في أبواب حد الشارب . . . =

.....

== قال ابن المنذر - بعد ذكر الحديث - : هذا غير ثابت والقتل غير واجب ،
لثبوت الاخبار عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال :
(لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الحديث) .
قال الخطابي : ولا أعلم أحدا من الفقهاء يبيح دم السارق ، وان تكررت منه
السرقه مرة بعد أخرى ، الا أنه قد يخرج على مذاهب بعض الفقهاء
أن يباح دمه ، وهو أن يكون هذا من المفسدين في الأرض ، في أن
للإمام أن يجتهد في تعزير المفسدين ، ويبلغ به ما رأى من العقوبة
وان زاد على مقدار الحد وجاوزه ، وان رأى القتل قتل
وقد يدل على ذلك من نفس الحديث : أنه - صلى الله عليه وسلم - قد أمر
بقتله لما جىء به أول مرة ، ثم كذا في الثانية والثالثة والرابعة ، الى
أن قتل في الخامسة
فقد يحتمل أن يكون هذا رجلا مشهورا بالفساد ومخبورا بالشر ، معلوما

من أمره أنه سيمرود الى سوء فعله ، ولا ينتهى عنه حتى ينتهى خبره ..
ويحتمل أن يكون ما فعله - ان صح الحديث - فانما فعله بوحى من الله
سبحانه ، واطلاع منه على ما سيكون منه ، فيكون معنى الحديث خاصا
فيه والله أعلم -

انظر : (سنن البيهقي ٢٧٥ / ٨) (الاوسط ل ١٦) (معالم السنن
٥٦٦ / ٤) وايضا : (زاد المعاد ٢٥٦ / ٣) (حاشية السندي
على النسائي ٩٠ / ٨)

وعلى أن الصحابة بعده أجمعوا على ترك القتل ، فدل على تقدم نسخة (١)
 وأن لم ينقلوه (٢) .
 ولأن كل (٣) مصرية أو جبت حدا (٤) لم يكن تكرارها موجب (٥) للقتل
 كالزنا والقذف .

٦٢ - مسألة

قال الشافعي : ولا يقطع الحربى اذا دخل البنا بأمان ومغرم (٦) ما
 =====
 سرق (٧) - وهذا صحيح -
 وجملة : أنه لا يخلو (٨) حال المقيم فى دار الاسلام من ثلاثة أقسام :
 =====
 (مسلم) (وذمى) (ومستأمن) .
 فأما القسم (٩) الاول : وهو المسلم فيلزم الامام فى حقه ثلاثة أحكام :

-
- (١) ن هـ ج (نسخ) .
 - (٢) ك (يتعلق به) .
 - (٣) ن (كل) ساقطه .
 - (٤) ج هـ ن (زجرا) .
 - (٥) ج هـ ن (موجبا) .
 - (٦) فى المختصر (ويضمن)
 - (٧) انظر : (مختصر المزنى ٢٦٤ / ٨) .
 - (٨) ن هـ ج (لا يخلوا) .
 - (٩) ج (فالقسم) .

أحدها : الذب (١) عن نفسه وماله (من كل متعدد عليه) (٢) «سواء»

=====

كان في طاعة الامام (٣) وتحت قدرته كالمسلمين (٤) وأهل الذمة ، أو لم

يكن في طاعته ولا داخلا (٥) تحت قدرته كالبنفاة والمرتدين وأهل الحرب ،

لقول النبي -- صلى الله عليه وسلم -- : (المسلمون تتكافأ (٦) دماؤهم (٧) ،

وهم يد على من سواهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم) (٨)

(١) ج (أن يذب) .

(٢) ج (من كان متعديا) .

(٣) ن (للامام) .

(٤) ن هـ ج (كالمسلم) .

(٥) ج (داخلا) ساقطه .

(٦) ن هـ ج (يتكافأ)

(٧) ن (دماؤهم) .

(٨) رواه كل من : ابن ماجه ، وأبي داود ، وابن الجارود في (الديات) والبيهقي

في (الجنائيات) واحمد في (مسنده) من طريق عمرو بن شعيب ، عن

أبيه ، عن جده قال : قال رسول الله -- صلى الله عليه وسلم -- : (المسلمون

تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم أدناهم ، ويجير عليهم أقصاؤهم ، وهم يد

على من سواهم يرد مشد هم على مضعفهم ، وتسرعهم على قاعد هم)

-- واللفظ للبيهقي --

ورواه النسائي في (القسامة) وأبو داود في (الديات) والبيهقي في

(الجنائيات) والطحاوي في (مشكل الآثار) من طريق قتادة ، عن الحسن ،

عن قيس بن عباد ، عن علي بن أبي طالب ، عن رسول الله -- صلى الله

عليه وسلم --

ورواه الدارقطني في (الديات) من طريق مالك بن محمد بن عبد الرحمن ، عن

عمرة ، عن عائشة ، عن رسول الله -- صلى الله عليه وسلم --

ورواه احمد في (مسنده) والنسائي في (القسامة) من طريق قتادة ، عن أبي

حسان ، عن علي ، عن رسول الله -- صلى الله عليه وسلم --

والثاني : استيفاء الحقوق له (١) اذا عجز عن استيفائها بنفسه ، سواء (٢)
كانت في مال كالديون (٣) ، أو على بدن كالقصاص وحد القذف ،
على مسلم كانت أو غير مسلم .

والثالث : استيفاء الحقوق منه ، سواء كانت في مال أو على (٤) بدن ، فـ
حق الله — عز وجل — أو حق (٥) الأدميين (٦) ، لمسلم كانت أو
غير مسلم (٧) .

ورواه ابن ماجه في (الديات) من طريق عكرمة ، عن ابن عباس ، عن رسول
الله — صلى الله عليه وسلم —

والحديث ذكره ابن حجر في (التلخيص) وسكت عنه . . .
انظر: (سنن ابن ماجه ٢/٨٩٥) (سنن أبي داود ٢/٤٨٨) (منتقى ابن
الجارود ٢٦٠) (سنن البيهقي ٨/٢٩) (مسند احمد ١/١١٩ ، ١٢٢ ،
٢/١٨٠ ، ١٩٢ ، ٢١١) (سنن النسائي ٨/١٩ ، ٢٠ ، ٢٤) (سنن
الدارقطني ٣/١٣١) (مشكل الآثار ٢/٩٠) (تلخيص الحبير ٤/١١٨)

- (١) ن هـ ج (له) ساقطه .
- (٢) ن (سواء) ساقطه .
- (٣) ك (كالدين) .
- (٤) ك (على) ساقطه .
- (٥) ن هـ ك (حق) ساقطه .
- (٦) ن هـ ك (للأدميين) .
- (٧) انظر: (الاحكام السلطانية — لابي يعلى — ٢٧) (بحر المذهب ١٠/ل ٨٠)
(روضة القضاة ١/٦٨) (الاحكام السلطانية — للماوردي — ١٥)

أ/ ٦٢- فصل

وأما القسم الثاني : وهو (الذمي) فتلزم الامام في حقه الاحكام الثلاثة

كالمسلم ، وان اختلفا في تفصيلها :

أحدها : أن يذب عن نفسه وماله من كل متعد عليه (١) ، سواء كان في
الطاعة أو خارجا عنها ، كما يذب عن المسلمين (٢) ، لأنهم قد
صاروا بالذمة تبعا للمسلمين . (٣)

والثاني : استيفاء (٤) الحقوق لهم ان (٥) كانت على المسلمين ، وان
كانت على أهل ذمتهم (٦) فضريان (٧) :

أحدهما : أن تكون (٨) عن عدوان كالفصوب ، فيستوفيها (من بعضهم

لبعض) (٩) ، لان دار الاسلام تمنع من التغالب .

والضرب الثاني : أن تكون عن معاملات ، فان لم يتحاكموا الى الامام

أو حاكمه لم يتعرض (١٠) لبعضهم على بعض .

-
- (١) ج هـ (عليه) ساقطه .
(٢) ج هـ (المسلم) .
(٣) انظر : (المهذب ٢/٢٥٥) (روضة الطالبين ١٠/٣٢١) (مغنى المحتاج
٤/٢٥٣) (كفاية الاخيار ٢/١٣٤) .
(٤) ن (أن استيفاء) .
(٥) ن (اذا) .
(٦) ج (دينهم) .
(٧) ج (نظر فان ... ضريان) .
(٨) ن (أن يكون) .
(٩) ج هـ (لبعضهم من بعض) .
(١٠) ك (يعرض) ن (يعترض) .

وان تحاكموا اليه أو الى حاكمه كفهم عن التظالم • وفى (١) وجوب

حكمه عليهم (٢) قولان مضيا • (٣)

والثالث : استيفاء الحقوق منهم ، وهى (٤) على ثلاثة أضرب :

أحدها : أن تكون من حقوق الأدميين المحضة •

والثانى : أن تكون من حقوق الله المحضة •

والثالث : أن تكون من الحقوق المشتركة •

فأما الضرب الاول : وهو أن تكون من حقوق الأدميين (٥) المحضة •

فلا يخلو (٦) مستحقها من أن يكون (٧) :

(مسلم) (أولاديا) أو (معاهدا) •

فان كان مسلم : استوفيت حقوقه منهم ، سواء كانت فى بدن (٨) كالقصاص

وحد القذف ، أو فى مال كالديون والغصب • (٩)

وان كان مستحقها ذميا منهم ، نظر :

فان كانت عن غير مراضاة كالقصاص فى الجناية ، والغصب فى

(١) ن (أوفى) •

(٢) ج عن (عليهم) ساقطه •

(٣) انظر صفحة (٣٧٦) •

(٤) ك (وهو) •

(٥) ن (للأدميين) •

(٦) ج عن (يخلوا) •

(٧) ن زيادة : (من حقوق) •

(٨) ن (ندب) •

(٩) انظر : (روضة الطالبين ٣٢٩/١٠) (المهذب ٢٦٢/٢) •

الاموال ، لزم استيفائها منهم ، لان دار الاسلام تمنع من التعدى والتغالب .
وان كانت (١) عن مرضاة (٢) كديون المعاملات .
فان لم يتحاكموا فيه اليها تركوا .
وان تحاكموا اليها (٣) ففي (٤) وجوب استيفائها منهم ولهم قولان (٥)
على ما مضى (٦) .
وان كان مستحقها معهدا :

فان (٧) كانت في بدن كالتصاص ، وجب استيفائها منهم (٨) ،
لان حفظ نفوس (٩) أهل العهد واجب علينا .
وان كانت في مال ، نظر :
فان كان لأموالهم أمان علينا : وجب استيفائها لهم .
وان لم يكن لأموالهم أمان : لم يجب استيفائها لهم (١٠) وأسترجعها
الامام ممن أخذها من أهل الذمة لبيت المال ،

-
- (١) ن (وان كان) .
(٢) ن (غير مرضاة) .
(٣) ج زيادة (فذهب الشافعي) .
(٤) ج (في) .
(٥) ج (وجهان) .
(٦) انظر صفحة (٣٧٦) .
(٧) ن (بأن) .
(٨) ج (منهم) ساقطه .
(٩) ن هـ ج (نفوس) ساقطه .
(١٠) ن هـ ج (لهم) ساقطه .

لان ما دخل دار الاسلام من الفنائم مستحق للمسلمين دون أهل

الذمة . (١)

واما الضرب الثاني : وهو أن يكون من حقوق الله المحضة ، فهي (٢) حقان :

(قتل بردة) (واحد في زنا) .

فاما الردة : فمن ارتد منهم الى (مالا يقر عليهم) (٣) من الاديان استتيب ،

فان تاب والا قتل كالمسلم . ولا يلزم أن يبلغ مأمنه ، لأن ابلاغ

المأمن يلزم بانتقاض الذمة ، وليس هذا منه نقضا لذمته .

واما الزنا : فان كان بمسلمة : محدد ان كان محصنا بالرجم ، وان كان بكرا

بالجلد ، وكان نقضا لذمته ، لأنه من شروط ذمته ، فيبلغ

مأمنه ثم يكون حربا .

وان زنا بدمية : ففي وجوب حد هما قولان (٤) من نفوذ (٥)

أحكامنا عليهم ، ولا يكون ذلك نقضا لذمتهم ، لكن (٦) لا يقرون

على ارتكاب الزنا في دار الاسلام (٧) ، لأنها تمنع من ارتكاب

الفواحش .

(١) انظر : (روضة الطالبين ١٠ / ٢٩٠) .

(٢) ن هـ ج (فهو) .

(٣) ج (مالا نقرهم عليه) ن (مالا يقر عليه) .

(٤) ج (قولان) ساقطه .

(٥) ج (في نفوذ) .

(٦) ك (لاكن) .

(٧) ج (في دار الاسلام) ساقطه .

فيستتابون منه ، فان تابوا والا نبذ اليهم عهدهم ، ثم كانوا يعدون

بلوغ ما منهم حربا . (١)

فأما ان نكحوا (٢) ذوات محارمهم : فان كانوا لا يعتقدون اباحتهم فليس

دينهم (٣) كاليهود ، لم (٤) يقرؤا عليه (٥) ، وصار منهم كالزنا .

وان اعتقدوا (٦) اباحتهم كالمجوس اقرؤا عليه .

فأما شرب الخمر (٧) : فيمنعون من المجاهرة بها (٨) ، ولا يمنعون من

شربها (٩) لا ستباحتهم لها في دينهم ولا حد (١٠) عليهم .

(١) قال الرافعي : اذا زنى الذمي بدمية فعلى القولين في أننا نحكم بينهم قهرا

أو اختيارا .

واذا زنى بمسلمة ، ففي كلام الأصحاب أن الحد على القولين أيضا .

قال الامام : - وهذا غلط - والوجه : القطع باقامة الحد قهرا وان كان ذلك

لله تعالى ، لا لنا لو فوضنا الامر الى رضاء ، لجر ذلك فضيحة عظيمة ،

وغايتنا أن نحكم بنقض العهد .

انظر : (فتح الميزان ١٢ / ١٠٥) وايضا : (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٢) .

(٢) ج هـ (نكحوا) .

(٣) ج (ملتهم) .

(٤) ك (ولم) .

(٥) ج (عليه) ساقطه .

(٦) ن (اعتدوا) .

(٧) ج (الخمر) .

(٨) ج (به) .

(٩) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(١٠) ك (فلا حد) .

فان قيل : فهلا (١) حددتموهما وان (٢) استباحوها كما تحددون (٣)
 المسلم (٤) في شرب النبيذ وان استباحه على رأي (٥) أبي حنيفة ؟
 قيل : الفرق بينهما أن الدمى مقر على ما خالفناه فيه من دينه ، فلم ينفذ (٦)
 (حكم الإمام عليه) (٧) والمسلم مأخوذ بحقوق الدين ، فنفذ حكم

الإمام عليه . (٨)

-
- (١) ج (فهل لا) .
 (٢) ج (فان) .
 (٣) ك هـ ج (يحددون) .
 (٤) ج (المسلم) ساقطه .
 (٥) ن هـ ج (مذهب) .
 (٦) ج (تنفذ) ن (ينفذ) ساقطه .
 (٧) ج (أحكام الإمام) .
 (٨) قال تقي الدين الحصني : وان أتوا بما لا يعتقدون تحريمه كشرب الخمر ونكاح
 المجوس والمجوس فهل يقام عليهم الحد ؟
 قيل : نعم ، كما يحد الحنفى بالنبيذ على الأصح مع اعتقاده حله .
 والمذهب : أنهم لا يحدون ، لأنهم يقررون على الكفر بالجزية لأجل اعتقادهم ،
 فكان إقرارهم على ما يعتقدون إباحته أولى .
 ومخالفون الحنفية : فان المعنى الذي لأجله حد شارب الخمر موجود ففى
 النبيذ قطعاً فأطرح الخلاف .
 والحنفى مزجور بالحد بخلاف الدمى ، فانه يشرب الخمر استحلالاته وتديننا .
 وعلى كل حال : فليس لهم اظهار ذلك ، فان أظهروه غزروا .
 انظر : (كفاية الاختيار ١٣٥ / ٢) وايضا : (المهذب ٢٥٦ / ٢) .

وأما الضرب الثالث (١) : وهو (٢) أن يكون من الحقوق المشتركة بين حقيق

الله تعالى وحقوق الأدميين ، فهو : السرقة .

فلا تخلو (٣) سرقة أن تكون من مسلم أو من (٤) ذمي ، أو من (٥)

معاهد .

فإن سرق من مسلم : أغرم وقطع كالمسلم (٦) .

وإن سرق من ذمي : أغرم ، لأنه عن (٧) تغالب تمنع (٨) دار الإسلام

منه ، وفي قطعه قولان من نفوذ أحكامنا عليهم . (٩)

وإن كان معاهدا :

فإن كان له أمان أغرم للمعاهد (١٠) ، وقطع في سرقة .

وإن لم يكن له أمان أغرم لبيت المال ، ولم يقطع فيه .

(١) ن (الثنائي) .

(٢) ك (فهو) .

(٣) ك (ولا تخلوا) .

(٤) ن (من) ساقطه .

(٥) ج ن (من) ساقطه .

(٦) ج ن (كالمسلمين) .

(٧) ج ن (غير) .

(٨) ن (يمنع) .

(٩) انظر : (فتح العزيز ١٢/ل ١٠٥) .

(١٠) ج (للمعاهدة) .

ب/ ٦٢ - فصل

واما القسم الثالث : وهو المستأمن المعاهد (١) .
=====

- فالمعاهدون في هذه الأحكام (٢) مخالفون للمسلمين واهل الذمة .
- فاما الحكم الأول : في الذب عنهم ، فيجب على الامام أن يمنع عنهم من كان في طاعته وتحت قدرته من المسلمين واهل الذمة ، لان الامان (٣) يقتضيه .
- ولا يلزم (٤) أن يمنع (٥) عنهم من لم يكن في طاعته وتحت قدرته من اهل الحرب ، لان أمانهم يوجب الكف عنهم ولا يوجب نصرتهم .
- فأما (٦) اذا تعدى بعضهم على بعض لم تجب نصرتهم (٧) ، ولم يقرروا على التعدى ، لان دار الاسلام توجب التناصف وتمنع من (٨) التفاضل والتظالم .
- وقيل لهم : ان تناصفتم ولا نبذنا اليكم عهدكم ثم صرتم بعد بلوغ ما منكم حربا . (٩)

-
- (١) ن (بالمعاهد) .
 - (٢) ن (للاحكام) .
 - (٣) ج (الامام) .
 - (٤) ك (فلا يلزمه) ن (فلا يلزم) .
 - (٥) ن (أن يمنع) .
 - (٦) ك (وأما) .
 - (٧) من قوله : (فأما اذا تعدى . . .) ساقط في (ن) .
 - (٨) ن (ويمتنع) .
 - (٩) انظر : (المذهب ٢ / ٢٦١) (روضة الطالبين ١٠ / ٣٢١) .

وأما الحكم الثاني : وهو استيفاء الحقوق لهم (١) .

فإن كانت مع غير المسلمين وأهل الذمة لم يلزم استيفاؤها لهم ، سواء

كانت في (٢) نفس أو مال ، كما لا يلزم نصرتهم منهم (٣) .

وإن كانت مع المسلمين وأهل الذمة ، نظر فيها :

□ فإن كانت متقدمة على أمانهم لم يلزم استيفاؤها لهم ، لوجودها

في حال لا يوجب الكف عنهم .

□ وإن حدثت بعد أمانهم ، فهي نوعان :

• (حقوق أبدان) (وحقوق أموال) .

فأما حقوق الأبدان : كالقصاص في الجنايات ، فيلزم استيفاؤها لهم لما يلزم

من حراسة أبدانهم .

فإن (٤) كانت على مسلم : استحقوا بها الدية .

وإن كانت على ذمي : استحقوا بها القود .

وأما (٥) حقوق الأموال : فإن لم يكن لأموالهم أمان لم يلزم استيفاؤها

لهم (٦) ، واسترجعت من الذمي (٧) لبيت المال ،

(١) ج (لهم) ساقطه .

(٢) ج (من) .

(٣) ج (منهم) ساقطه .

(٤) ك (وإن) .

(٥) ن ، ك (فأما) .

(٦) ن (لهم) ساقطه .

(٧) ج عن (الذم) .

واقرت على المسلم ان (١) أخذها قهرا بعد أخذ خمسها منه ، لأنها
غنيمة • وان أخذها اختلاسا انتزعت (٢) منه لبيت المال ، لأنها
في (٣) •

وان كان لا أموالهم أمان وجب استيفائها لهم ، كما وجب استيفاء حقوقهم على (٤)
أبدانهم (٥) ، لاشتمال أمانهم على أبدانهم وأموالهم فتستوفى (٦) من
المسلم والذمي •

فان سرقت الاموال منهم : قطع سارقها ، مسلما كان أو ذميا ، لأنه لا شبهة
في أموالهم بعد الأمان (٧) لمسلم ولا لذمي (٨) •

-
- (١) ج (وان) •
(٢) ن هـ ج (نزعت) •
(٣) ن (في) ساقطه •
(٤) ك (من) ن (في) •
(٥) ج (أمانهم) •
(٦) ن (فيستوفى) •
(٧) ج (بعد الأمان) ساقطه •
(٨) ن (ولا ذمي) •

جاء في (الكفاية) : ولو سرق المعاهد لم يقطع في الأصح ، ولو سرق
مسلم مال معاهد فهل يقطع ؟

فيقولان مبنيان على قطع المعاهد بسرقة مال المسلم ، فان قطع قطعوا فلا ••
قلت : وذهب القاضي الحسين ، والامام والفزالي ، ومن تبعهم الى أن المسلم
والذمي لا يقطعان بمال المعاهد والمؤمن ، بناء على أن المعاهد لا يقطع
بمال المسلم أو الذمي •••••

انظر : (كفاية الاخير ١١٦/٢) (مغنى المحتاج ١٧٥/٤) •

وقال أبو حنيفة : لا أقطعه (١) استحسانا . (٢) .

ودليلنا : - مع عموم الظاهر (٣) - : أن من ضمن ماله جاز أن يقطع سارقاً

قياساً على مال (٤) الذي .

ولأن ما وجب بسرقة مال الذي وجب بسرقة مال المستامن كالضمان .

(١) ج (لا يقطع) ن (لا أقطع) .

(٢) ن (استحباباً) .

قال الامام السرخسي : ولا يقطع السارق من مال الحربى المستامن عندنا
استحساناً . . .

وفى القياس : يقطع ، وهو قول زفر - رحمه الله - لأن ماله محرز بدارنا
فانه معصوم كمال الذي

وجه الاستحسان : أن العصمة بالاحراز بالدار ، واحراز المستامن لا يتم ، إلا
ترى أن احراز المال تبع لاحراز النفس ، ولا يتم احراز نفسه بدار الاسلام
حتى يتمكن من الرجوع الى دار الحرب ، فكذلك لا يتم احراز ماله . . .

ولانه بقى حربياً حكماً حتى يبقى النكاح بينه وبين زوجته فى دار الحرب ، وسأل
الحربى مباح الأخذ ، الا أنه يتأخر اباحة الأخذ بسبب الامان الى أن يرجع
الى دار الحرب ، فيصير ذلك شبهة فى اسقاط القطع عن السارق ، بخلاف
الذى فانه يتم احراز نفسه بعقد الذمة ، ويخرج به من أن يكون حربياً
من كل وجه . .

انظر : (المبسوط ١٨١/٩) وايضاً : (بدائع الصنائع ٤٢٣٧/٩)

(القتاوى الهندية ١٧٩/٢) (حاشية ابن عابدين ٨٤/٤) .

(٣) ك (الظواهر) .

(٤) ج هـ (مال) ساقطه .

وَأَمَّا الْحُكْمُ الثَّالِثُ : فِي اسْتِيفَاءِ الْحَقُوقِ مِنْهُمْ ، فَيَنْظُرُ (١) :

- فَاِنْ تَقَدَّمتْ عَلَى أَمَانِهِمْ لَمْ يَلْزَمْ اسْتِيفَاؤُهَا مِنْهُمْ ، سِوَاهُ كَانَتْ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّي ، كَمَا لَا يَلْزَمْ اسْتِيفَاؤُهَا مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ (٢) إِذَا أَسْلَمُوا .
- وَإِنْ لَزِمَتْهُمْ بَعْدَ أَمَانِهِمْ (٣) ، لَمْ يَخْلُو (٤) مَا لَزِمَهُمْ (٥) مِنَ الْحَقُوقِ مِنْ ثَلَاثَةِ أَضْرَبَ :

- أَحَدُهَا : أَنْ تَكُونَ مِنْ حَقُوقِ الْإِدْمِيينَ الْمُحْضَةِ .
- وَالثَّانِي : أَنْ تَكُونَ مِنْ حَقُوقِ اللَّهِ الْمُحْضَةِ .
- وَالثَّالِثُ : أَنْ تَكُونَ مِنَ الْحَقُوقِ الْمُشْتَرَكَةِ .

فَاِنْ كَانَتْ مِنْ حَقُوقِ الْإِدْمِيينَ الْمُحْضَةِ (٦) ، نَظَرَ فِي (٧) مُسْتَحَقَّهَا :

- فَاِنْ كَانَ (٨) مِنْهُمْ لَمْ يَلْزَمْ اسْتِيفَاؤُهَا (٩) لَهُ ، سِوَاهُ كَانَتْ فِي مَالٍ أَوْ بَدَنٍ ، وَقِيلَ لَهُمْ : إِنْ تَنَاصَفْتُمْ وَلَا نَبْذَنَا إِلَيْكُمْ عَهْدُكُمْ ثُمَّ صَرْتُمْ بَعْدَ بُلُوغِ مَا مِنْكُمْ حَرْبًا ، لَهَا تَوَجُّهُ دَارِ الْإِسْلَامِ مِنَ التَّنَاصُفِ .

-
- (١) ج (فَيَنْظُرُ) سَاقِطَةٌ .
 - (٢) ن (الْحَرْزُ) .
 - (٣) ن (إِيْمَانِهِمْ) .
 - (٤) ج (يَخْلُو) .
 - (٥) ن (مَا أَنْتَهُمْ) .
 - (٦) مَن قَوْلُهُ : (وَالثَّانِي : أَنْ تَكُونَ . . .) سَاقِطٌ فِي (ن) .
 - (٧) ن (فِي) سَاقِطَةٌ .
 - (٨) ن (بَانَ كُلُّ) .
 - (٩) ن زِيَادَةٌ : (مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ إِذَا أَسْلَمُوا) .

- وان كان مستحقها مسلما (١) أو ذميا ، وجب أن يستوفى له حقه
منهم سواء كان الحق في بدن كالقصاص ، أو في مال كالدَّيْنُون
والفُصْرِب ، لأنه لما وجب بالأمان أن تؤمنهم وجب (أن تأمنهم) (٢)
لما يوجب (٣) الأمان من تساوى الجهتين فيه .
- واما (٤) حقوق الله المحضة : فقتل بردة (٥) ، أو حد في (٦) زنا .
فاما القتل بالردة : فيسقط عنهم ولا يستوفى (٧) منهم ، لان عهدهم
يحمى من يقر على دينه ومن لا يقر بخلاف الذمة التي لا تستقر الا فيمن (٨)
يقر على دينه .
- ويكونوا (٩) بعد (١٠) الردة على عهدهم الى انقضاء المدة .
- واما حد الزنا : فيسقط عنهم كالقتل بالردة ، لكن ينظر (١١) في المزنى
بها ، فانها احدى ثلاث :
اما معاهدة ، أو ذمية ، أو مسلمة .

-
- (١) ك (مسلما) نكرت .
(٢) ج (به أن يأمن منهم) ن (به أن يأمنهم) .
(٣) ك (بما يوجب) .
(٤) ج (فاما) .
(٥) ج (ردة) .
(٦) ج (في) ساقطه .
(٧) ج (ولا يستوفى) .
(٨) ج (ممن) .
(٩) ن ، ج (ويكون) .
(١٠) ن (بعض) .
(١١) ج (ننظر) .

فان كانت معاهدة : لم يلزم استتابة الزاني بها (١) .

وقيل لهم : دار الاسلام تمنع من ارتكاب الفواحش ، فان كفتم عنها

والا منعتم من المقام فيها .

وان كان المزني بها ذمية : وجب ان يستتابوا من هذا الزنا بمثلها ، وان لم

يكن ذلك (٢) نقضا لأمانهم ، فان تابوا والانهدنا (٣) اليهم

عهدهم (٤) ليبلغوا (٥) مأمنهم ثم يصيروا (٦) حريا .

(وان كان المزني بها مسلمة : كان الزنا نقضا لأمانهم ان شرط ذلك فـسـى

عهدهم ، وبلغوا مأمنهم وصاروا حريا) . (٧)

وان لم يشترط ذلك عليهم في عهدهم استتيبوا منه ، فان تابوا والا نهذنا (٨)

اليهم عهدهم حتى يبلغوا مأمنهم ثم يصيروا حريا . (٩)

(١) ك (بها) ساقطه .

(٢) ن هـ ج (ذلك) ساقطه .

(٣) ن (والا نهذا) .

(٤) ج (عهدهم) ساقطه .

(٥) ن هـ ج (وبلغوا) .

(٦) ن هـ ج (وصاروا) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٨) ن هـ ج (والانهد) .

(٩) قال الرافعي : ولو زني معاهد بمسلمة فطريقان :

احدهما : ان في حد الزنا خلاف المذكور في القطع .

والثاني : القطع بالمنع ، لأنه محض حق الله تعالى ، لا يتعلق بخصوصية

الادمي وطلبه . . . وهذا ما يوافق ايراد العراقيين وصاحب

التهذيب انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١٠٥) . . .

واما الحقوق المشتركة بين حق الله تعالى وحق (١) الادميين :

فهي (٢) السرقه .

وهي (٣) مسألة الكتاب ، وانما فرعنا ما قدمناه عليها لا ارتباط ببعضه بعض ،

ليشتمل (٤) على تقسيم ما اتصل به من الأحكام .

فاذا سرق المعاهد في دار الاسلام مالا :

□ فان كان من معاهد : لم يلزمنا (٥) أن نأخذه (٦) بخبر ولا قطع ،

لكن يقال لهم : دار الاسلام توجب التناصف وتمنع من (٧) التفالب ،

فان تناصفتم والا نبذنا اليكم عهدكم . (٨)

□ وان سرق من مسلم أو ذمي : وجب أن يؤخذ بخبر ما سرق ، وفي

وجوب قطعه قولان :

(١) ن (وحقوقي) .

(٢) ج هـ (وهي) .

(٣) ج (فهي) .

(٤) ك (اشتمل) ن (يشتمل) .

(٥) ك (يلزمه) .

(٦) ك (يأخذه) .

(٧) ك (من) ساقطه .

(٨) قال الرافعي : هل ينقض عهد المعاهد بالسرقة ؟

حكى القاضي بن كج ، عن أبي الحسين أن فيه وجهين

وعن أبي اسحاق وغيره : انه ان شرط عليه ان لا يسرق ، انتقض عهده

اذا سرق ، والا لم ينقض . .

انظر : (فتح العزيز ١٢ / ١٠٦) .

أحدهما : — وهو المنصوص عليه ها هنا وفي (١) كتاب الأم (٢) — ونقله

الحارث (٣) بن سريج النقال (٤) ، أنه لا يقطع (٥) ، لأنه ممن

حقوق الله فأشبهه حد الزنا .

والقصول الثاني : يقطع ، لأنه لما لزمه (٦) القصاص حفظا للنفوس ، ولزمه

حد القذف حفظا للأعراض لزمه قطع السرقة حفظا للأموال ، لقول النبي

— صلى الله عليه وسلم — : (لا أن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام

عليكم) (٧) . فجمع بين

(١) ج (ها هنا) ساقطه .

(٢) ج زيادة : (وها هنا) .

(٣) ن لك (الحرث) .

(٤) ج (البقال) .

(٥) ن ه ج (لا يقطعه) .

(٦) ن (لما يلزمه) .

(٧) رواه مسلم في (القسامة) والبخاري في (الملم) والدارمي في (الحجج)

والطحاوي في (القضاء) وأحمد في (مسند) من طريق عبد الله بن عون ،

عن محمد بن سيرين ، عن عبد الرحمن بن أبي بكرة ، عن أبيه قال : لما

كان ذلك اليوم قعد على بعيره ، وأخذ انسان بخطامه فقال : أتدرون

أي يوم هذا ؟ قالوا : الله ورسوله أعلم حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ،

فقال : أليس بيوم النحر ، قلنا : بلى يا رسول الله ، قال : فأى شهر

هذا ؟ قلنا : الله ورسوله أعلم ، قال : أليس بذى الحجة ، قلنا : بلى

يا رسول الله ، قال : فأى بلد هذا ؟ قلنا : الله ورسوله أعلم ، قال :

حتى ظننا أنه سيسميه سوى اسمه ، قال : أليس بالبلدة ، قلنا : بلى

يا رسول الله ، قال : فان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة

يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا فليبلغ الشاهد الغائب ،

قال : ثم انكفأ إلى كبشين أملحين فذبحهما ، وإلى جزيعة من الغنم

فقسمها بيننا — واللفظ لمسلم —

الدماء والاموال والاعراض في التحريم ، فوجب ان يستوى (١) جميعها ففى

الاستيفاء . (٢)

== وللحديث طرق اخرى عند البخارى ، واحمد ، وابن الجارود ، والدارمى ،

والطحاوى ، وابن ماجه ، والترمذى . . .

قال الترمذى : وفى الباب عن أبى بكره ، وابن عباس ، وجابر ، وحذيم بن

عمرو السعدى . . .

انظر : (صحيح مسلم ١٠٨/٥) (صحيح البخارى ٣٧/١) (صحيح مسلم ١٢٩/٢)

١٩٨/٨ (سنن الدارمى ٦٣/٩٤) (سنن ابن الجارود ٦٧٤/٢) (منتقى ابن الجارود

١٦٥) (شرح معانى الآثار ١٥٩/٤) (مسند احمد ٢٣٠/١) (سنن ابن ماجه ١٠١٥/٢)

(سنن الترمذى ٣١٢/٣ ، ٣٣٧/٤)

(١) ن هـ ج (تستوى) .

(٢) جاء فى (سير الازاعى) : قال الشافعى - رحمه الله - : اذا خرج أهل

دار الحرب الى بلاد الاسلام بأمان ، فأصابوا حدود الله ، فالحدود

عليهم وجهان :

فما كان منها لله لاحق فيه للآدميين : فيكون لهم عفوه واكذاب شهود

شهدوا لهم به فهو معطل . . . لأنه لاحق فيه لمسلم وانما هو لله . . .

ولكن يقال لهم : لم تؤمنوا على هذا فان كفتم والا ردونا عليكم الأمان

والحقاكم بمأمنكم ، فان فعلوا الحقوهم بمأمنهم ونقضوا الأمان بينهم

وبينهم . . .

وكان ينبغي للامام اذا أمنهم أن لا يؤمنهم حتى يعلمهم أنهم ان أصابوا حدا

أقامه عليهم . . .

وما كان من حد للآدميين : أقيم عليهم ، ألا ترى أنهم لو قتلوا قتلناهم . . .

فاذا كنا مجتمعين على أن نعيد منهم حد القتل لأنه للآدميين ، كان

علينا أن نأخذ منهم كل ما كان دونه من حقوق الآدميين مثل القصاص

فى الشجة وأرشها ، ومثل الحد فى القذف .

والقول فى السرقة ، قولان :

.....

= أحدهما : أن يقطعوا ويغرموا من قبل أن الله - عز وجل - منع مال المسلم بالقطع ، وأن المسلمين غرموا من استهلك مالا غير السرقة ، وهذا مال مستهلك فغرمناه قياسا عليه

والقول الثاني : أن يغرم المال ولا يقطع ، لان المال للآدميين والقطع لله ..

قال النووي : وأما المعاهد ومن دخل بأمان ، ففيه أقوال :
أظهرها عند الأصحاب - وهو نصه في أكثر كتبه - : لا يقطع ، لأنه لم يلتزم ، فأشبهه الحرى ...

والثاني : يقطع كالذمي ، وكحد القذف والقصاص .

والثالث : - وهو حسن - ان شرط عليه في العهد قطعه ان سرق ، قطع ، والا فلا .

ومنهم : من اكتفى على هذا بأن يشترط عليه أن لا يسرق .

ومنهم : من قطع بالتفصيل .

ومنهم : من قطع بنفى القطع .

ولا خلاف أنه يسترد المسروق أو بدله ان تلف ...

قال الروياني : وقال صاحب (التقريب) : القولان اذا قامت عليه البينة ،

فأما اذا جاءوا والتمسوا حكما فهو كالذمي ، وحكم الذمي : أنا نقطعه

اذا قلنا : يجب على حاكمنا الحكم بينهم .

وان قلنا : لا يجب ، لا يقيم عليه حد الله تعالى ، الا اذا رضى بحكمنا ،

فحينئذ نقطعه في السرقة

انظر : (سير الاوزاعي - بهامش الام - ٣٥٨/٧) (روضة الطالبين ١٠/١٤٢)

(بحر المذهب ١٠/٨١) وايضا : (الشامل ٦/١٢٥)

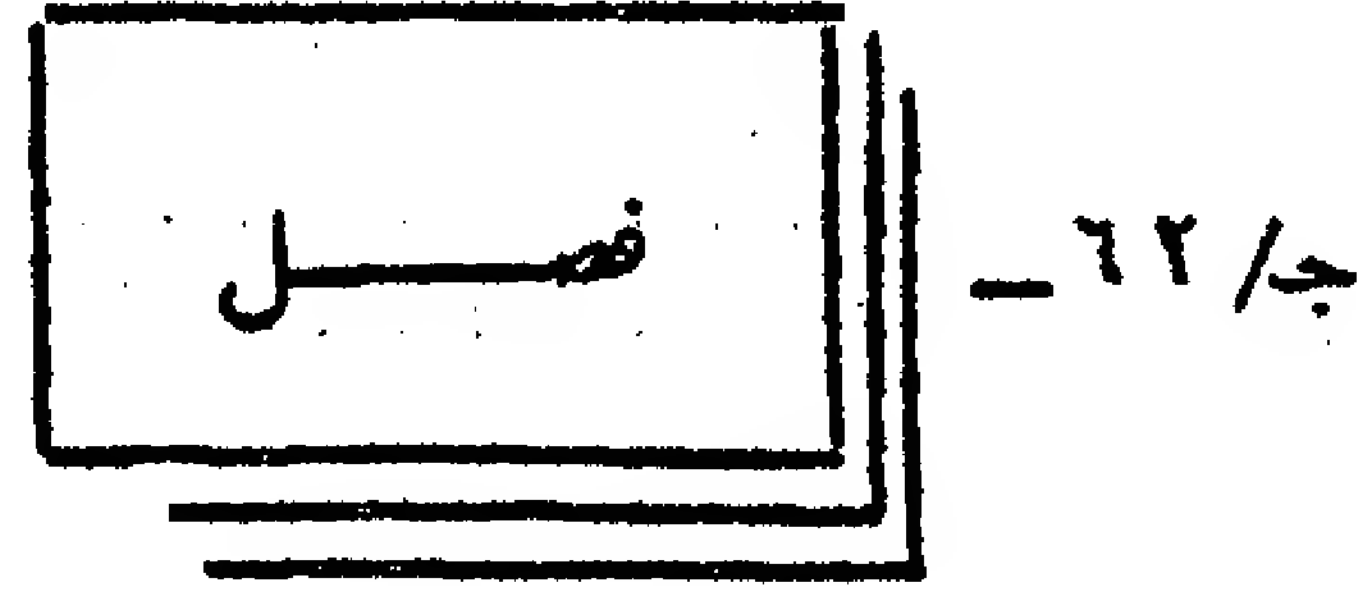
(شرح مختصر المزني ٩/١٥٠) ...

فصار تحرير ما ذكرناه من قطع السرقة :

- ان المسلم اذا سرق من مسلم (١) أو معاهد : غرم (٢) وقطع .
- (والذمي اذا سرق من مسلم أو معاهد : غرم (٣) وقطع) (٤) .
- وان (٥) سرق من ذمي : غرم (٦) ، وفي قطعه قولان .
- والمعاهد اذا سرق من معاهد : لم يغرّم ولم يقطع .
- واذا سرق من مسلم أو ذمي : اغرم ، وفي قطعه قولان .

-
- (١) ج (ذمي) .
 - (٢) ن (أغرم) .
 - (٣) ك (أغرم) .
 - (٤) ما بين القوسين ساقط في (ن) .
 - (٥) ك عن (واذا) .
 - (٦) ك (أغرم) .

= ٧٥٠ =



إذا قطع في سرقة مال ، ثم سرقة ثانية : قطع ، وكذلك الثالثة ورابعة ، سواء

كان من مال واحد أو جماعة (١) .

وقال أبو حنيفة : إذا قطع في مال لم يقطع فيه ثانية ، إلا أن يتغير عن حاله ،

كالغزل إذا نسج والطعام إذا طحن .

احتجاجا : بأن القطع يتعلق بعين وفعل ، فلما كان الفعل الواحد فـ

عينين يوجب قطعا واحدا ، وجب أن يكون الفعلان في عين واحد

يوجب قطعا واحدا .

ولأن قطع (٢) السرقة (٣) في صيانة (٤) الأموال مقابل (٥) لحد (٦)

الحد (٧) في صيانة الأعراض ، ثم لم يتكرر حد القذف (٧) فـ

الرجل الواحد وجب أن لا يتكرر قطع السرقة في (٨) المال الواحد .

(١) انظر: (حلية العلماء ٢/٢٣٣) (تجريد المسائل ل ٢١٨) (تهذيب
الاحكام ٤/١٢١) (البيان ١٠/١٥٤) (بحر المذهب ١٠/٧٩) .

(٢) ج (القطع) .

(٣) ن هـ ج (السرقة) ساقطه .

(٤) ك (حراسة) ن (حراز) .

(٥) ج (مقابل) ساقطه . ن (مقاتل) .

(٦) ن هـ ج (كحد) .

(٧) ما بين القوسين تكرر في (ن) .

(٨) ن (في) ساقطه .

وتخيره : أنه حد يقف استيفاؤه على مطالبة آدمي ، فوجب أن لا يتكرر فـى

الشخص (١) الواحد كالقذف (٢) .

ودليلنا : مع عموم الكتاب والسنة - ؛ هو أنه فعل يوجب الحد فوجب أن يكون

تكرره فى العين الواحدة كتكرره فى الأعيان المختلفة ، كالزنا

يحد اذا تكرر فى الواحد كما يحد اذا تكرر فى الجماعة .

(١) ج (القذف) .

(٢) قال الطحاوى : ومن سرق ثوبا فقطع فيه ، ثم سرقه مرة أخرى لم يقطع ، ومن سرق

غزلا قيمته عشرة دراهم فقطع فيه ، ثم نسج ذلك الغزل ثوبا فسرقه مرة أخرى :

قطع . . .

قال الكاسانى : ولنا : أن العصمة وإن عادت بالرد لكن مع شبهة العدم ، لان

السقوط لضرورة وجوب القطع ، وأثر القطع قائم بعد الرد فيورث شبهة فـى

العصمة . .

ولأنه سقط تقوم المسروق فى حق السارق بالقطع فى السرقة الاولى ، الا ترى أنه

لو أتلفه لا يضمن ، وأثر القطع بعد الرد قائم ، فيورث شبهة عدم التقوم

فى حقه ، فيمنع وجوب القطع ولا يمنع وجوب الضمان ، لان الضمان لا يسقط

بالشبهة . .

هذا اذا كان الردود على حاله لم يتخير .

فأما اذا أحدث المالك فيه حدثا يوجب تخيره عن حاله ، ثم سرقه السارق الاول ،

فالاصل فيه أنه لو فعل فيه ما لو فعله الفاصب فى المصوب لأوجب انقطاع

حق المالك يقطع والا فلا .

لأنه اذا فعل ذلك فقد تبدلت العين ، وتصير فى حكم عين أخرى ، واذا لم

يفعل لم تتبدل . . . وعلى هذا : يخرج ما اذا سرق غزلا فقطع فيسه

ورد الى المالك فنسجه ثوبا فماد فسرقه أنه يقطع ، لان المسروق قد تبدل . . .

انظر : (مختصر الطحاوى (٢٧)) (بدائع الصنائع ٩ / ٤٢٤) وايضا

(المبسوط ٩ / ١٦٥) (الهداية ٢ / ١٢٢) (فتح المصين ٢ / ٣٩٨) .

فان قيل : محل الحد (١) في الزنا موجود فجاز ان يتكرر ، ومحل القطع

مفقود فلم يتكرر .

قيل : هذا تعليل يبطل في الزنا بحد القذف ، لان محله موجود ولا يتكرر ،

ويبطل في السرقة بالقطع في الغزل اذا نسج ، فان محله مفقود وقطعه

يتكرر .

ثم يقال : محل القطع في الثانية باق ، لان الاطراف الاربعة محل له ،

فلم يسلم التعليل بما قدمناه ، ولا وضع الفرق بما بيناه .

ولان كل عين اذا سرقها غير سارقها قطع ، وجب (٢) اذا سرقها سارقها

ان يقطع كالغزل اذا نسج .

فان قيل : ان الثوب المنسوج لا يسمى غزلا ، فجاز ان يقطع فيه ثانيا .

انتقض على (٣) أصله بالجدى اذا قطع فيه ، ثم سرقه وقد صار

تيسا لم يقطع عنده وان لم يسم جد يا . (٤)

(١) ج (الزنا) .

(٢) ك (فوجب) .

(٣) ج (عليه) .

(٤) قال أبو الطيب الطبري : فان قالوا : اذا نسج الغزل ثوبا فتمين الثوب

غير الغزل . . .

فالجواب : أن هذا خطأ بين ، فان العين واحدة وانما تغيرت صفاتها ،

وتغير صفات العين لا تغير نفس العين ، فلم يكن فرق بين

الفرع والاصل . .

وايضا : فان القطع انما شرع صيانة للاموال وحفظا لها ، وهذه العين التي

سرقها مرة يحتاج الى حفظها وصيانتها كما كان ذلك أول مرة ،

فاذا قطع في المرة الاولى فكذلك في المرة الثانية . . .

انظر : (شرح مختصر المنزى ٩ / ١٥٠) . .

فاما (١) الجواب عن استدلاله بان الفعل كالمعين مع انتقاضه بالفسـزل

اذا نسج (٢) .

فهو : أن الفعل الواحد في المعين سرقة واحدة فلذلك قطع فيها

(قطعا واحدا ، والفعلان في المعين الواحدة سرقتان فلذلك

قطع فيها) (٣) قطمان (٤) ، يدل عليها الأثمان (٥) ،

(١) ج (واما) .

(٢) ن هـ ج (اذا نسج) ساقطه .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٤) ن هـ ج (قطمين) .

(٥) ك (الايمان) .

قال القاضي أبو الطيب الطبري :

واما الجواب عن قوله : ان السرقة تتعلق بفعل معين ،

فهو : ان الفعل الواحد في الاعيان انما لم توجب الا قطعا واحدا لانها

سرقة واحدة ، وليس كذلك في الافعال اذا تكررت في المعين الواحدة

فانها سرقة في كل مرة ، وقد فرقت الشريعة بين الفعل الواحد في الاعيان

وبين الافعال في المعين الواحدة

الا ترى ان المحرم لو لبس ثيابا كثيرة في دفعة واحدة لم يجب عليه الا فدية

واحدة ، لان الفعل واحد والاعيان كثيرة ، ولو أنه لبس ثوبا واحدا

فغدى ثم عاد فلبسه أو غيره وجب عليه فداء آخر ، لان فعله قد تكرر فذلك

ها هنا ولا فرق بينهما . . .

انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٥٠) .

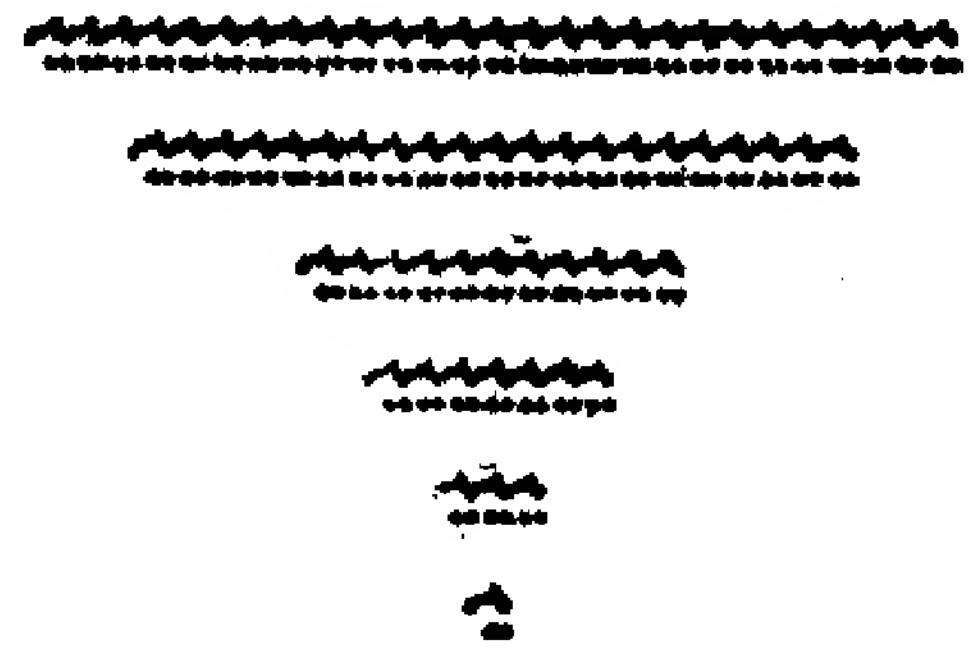
واما الجواب عن قياسه على القذف مع انتقاضه بالفرز اذا نسج ، فهو : أن
حده في القذف قد أثبت كذبه ، فلم يحد في الثاني مع ثبوت
كذبه ، كما لو قال لصغيرين لا يجامع مثلها قد زنيتهما لم يحد (١)
لهما ، وليس كذلك قطع السرقة ، لأنه موضوع لصيانة المال وحراسته
فكان معنى القطع في الاول موجودا في السرقة الثانية فقط
فيها ثانية (٢) . — والله أعلم —

(١) ج (لا يحد) .

(٢) ك (ثانية) ساقطه .

انظر: (النكت ل ٢٢٨) (الشامل ٦ / ١٢٤) (شرح مختصر المزني

١٥٠ / ٩) . . .



٦٣- باب الاقرار بالسرقة والشهادة عليهم

قال الشافعي : ولا يقام على سارق حد الا بأن يثبت على اقراره حتى يقام

عليه الحد . أو بعد لين يقولان (١) : ان هذا بعينه سرق (٢)

متاعا لهذا من حرز يصفانه ، يساوي ربع دينار ، ويحضر المسروق

منه ويدعي شهادتهما . (٣)

اعلم أنه لا يخلو اثبت السرقة من أحد أمرين :

□ اما أن يكون عن (٤) دعوى المالك .

□ أو بغير (٥) دعواه .

فان كان عن دعوى المالك : فثبوتها على السارق يكون اما باقرار أو بينة .

فان كان باقرار : حكم عليه بالسرقة باقراره مرة واحدة .

وبه قال : مالك (٦) وأبو حنيفة (٧) وإن خالفا (٨) في الزنا ،

(١) ن (يقومان) .

(٢) ن (سرق بعينه) .

(٣) انظر: (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .

(٤) ن (من) .

(٥) ج (أو لغير) .

(٦) انظر: (الشرح الصغير ٤٣٤/٢) (تبصرة الحكم ٢٥٤/٢) (شرح ميارة

الفاسي ٢٦٧/٢) (قوانين الاحكام ٣٩٠) (البهجة شرح التحفة ٣٦١/٢) .

(٧) انظر: (حاشية ابن عابدين ٨٥/٤) (بدائع الصنائع ٤٢٦٤/٩) (الهداية

١١٩/٢) (البحر الرائق ٥٦/٥) (مجمع الانهر ٦٢٢/١) .

(٨) ج (خالفا) .

فلم يحداه (١) الا باقراره (٢) أربع مرات اعتبارا بعدد الشهادة فيه ، ووافقا (٣) في السرقة أنها تلزم (٤) باقراره مرة واحدة ، ولا يعتبر (٥) عدد الشهادة فيه .

وقال ابن أبي ليلى (٦) وابن شبرمة (٧) وأبو يوسف (٨) وزفر (٩)

(١) ن هـ ج (يحد له) .

(٢) ن هـ ج (الا باقرار) .

(٣) ج (ووافقنا) .

(٤) ك (تلزمه) ج (يلزم) .

(٥) ج هـ ن (لا يعتبر) .

(٦) انظر: (المبسوط ١٨٢/٩) (شرح فتح القدير ٢٢٣/٤)

(٧) (نيل الاوطار ١٥١/٧) (حلية العلماء ٢/٢٣٣) .

(٨) انظر: (تجريد المسائل ل ٢١٨) (بحر المذهب ١٠/٨١)

(٩) (البحر الزخار ١٨٦/٦) (المنقح ٤٩٧/٣) .

ترجمته : أبو شبرمة عبد الله بن شبرمة الضبي (٧٢ - ١٤٤ هـ) .

فقيه الكوفة ، أجمعوا على توثيقه . . . روى عن أنس ، والنخعي ، ونافع ، وابن سيرين ، وغيرهم وروى عنه ابن المبارك ، والسفيانان ، وشريك ، وآخرون قال ابن سعد : كان شاعرا فقيها ثقة قليل الحديث انظر ترجمته في : (ترتيب ثقات المجلي ل ٢٩) (مشاهير علماء الامصار ١٦٨) (الكاشف ٩٥/٢) (الشذرات ٢١٥/١) (التاريخ الكبير

١١٢/٥) .

(٨) انظر: (اللباب ٢٠٢/٣) (الاختيار ١٠٥/٤) (المبسوط ١٨٢/٩) (كشف

الحقائق ٢٩٥/١) (تبين الحقائق ٢١٣/٣) .

(٩) انظر: (الشامل ١٢٥/٦) (المغني ١٣٨/٩) (شرح مختصر المزني

١٥١/٩) (حلية العلماء ٢/٢٣٣) (شرح فتح القدير ٢٢٣/٤) .

واحد (١) واسحاق (٢): لا تثبت السرقة عليه الا أن يقر بها مرتين (٣) ،
اعتبارا بعدد الشهادة فيه كالزنا لأنها (٤) حد لله .
واحتجاجا : بأن سارقا أقر عند علي - رضوان الله عليه - بالسرقة فانتهره (٥)
فأقر ثانية فقال : (الا أن أقرت مرتين وقطعه) (٦) .
ودليلا : قول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (من أتى من هذه القاذورات
شيئا فليستتر بستر الله ، فانه من يبد لنا صفحته نقم حد الله
عليه) (٧) .

-
- (١) انظر: (الانصاف ١٠/٢٨٤) (التفقيح المشيخ ٢٨١) (المحرر ١٥٩/٢)
(كشاف القناع ٦/١٤٤) (العدة ٥٦٩) ،
(٢) انظر: (بحر المذهب ١٠/٨١) (سبل السلام ٤/٣٠) (نيل الاوطار
١٥١/٧) . . .
(٣) ن (وبين) .
(٤) ج عن (لأنهما) .
(٥) ج (فانتهره) .
(٦) رواه كل من : الشافعي في (الام) وابن حزم ، والبيهقي في (السرقة)
والطحاوي ، وابن المنذر في (الحدود) وابن يوسف في (الخراج) وعبد
الرزاق في (مصنفه) من طريق الأعشى ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن
أبيهم قال : (جاء رجل الى علي فقال : اني سرت ، فردده ، فقال : اني
سرت ، فقال : شهدت على نفسك مرتين ، فقطعه ، قال : فرأيت يسده
في عنقه معلقة) . - واللفظ لعبد الرزاق -
انظر: (الام ٧/١٨٣) (المحلى ١٣/٣٧٥) (الاوسط ل ١٢) (الخراج ١٨٣)
(سنن البيهقي ٨/٢٧٥) (شرح معاني الآثار ٣/١٧٠) (مصنف
عبد الرزاق ١٠/١٩١) .
(٧) الحديث تقدم تخريجه صفحة (١٩٥) .

- ولانه حق (١) يثبت (٢) بالاقرار فلم يقتصر الى التكرار كسائر الحقوق .
 فلما انتهار (٣) علي للمقر ، فالظاهر منه التنبيه (٤) على رجوعه
 منه (٥) فلم يجوز أن يعدل به عن الظاهر (٦) .

١ / ٦٣ - فصل

فان رجوع عن اقراره لم يقبل رجوعه في الغرم لانه من حقوق الادميين وفي قبول رجوعه في سقوط القطع قولان :

أحدهما نوهو ظاهر كلامه في هذا الموضع - أنه يقبل رجوعه ، ويسقط عنه القطع كالزنا . (٧)

(١) ن هـ ج (حد) .

(٢) ن هـ ج (ثبت) .

(٣) ج (انتهار) .

(٤) ك (التثنية) .

(٥) ج هـ ن (عنه) .

(٦) ك (ظاهره) .

(٧) ممن قال بقبول رجوعه : الرواني ، والمستظهرى ، والبخارى ، وابن الصباغ ،

وصححه الشيرازى . .

وقال الممراني والنووي : وهذا هو المذهب . . .

انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٨٢) (حلية العلماء ٢ / ٢٣٣)

(تهذيب الاحكام ٤ / ١٢١) (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٣) .

(الشامل ٦ / ١٢٥) (المذهب ٢ / ٣٤٥) (البيان ١٠ / ١٤٩) .

والقول الثاني : انه لا يقبل رجوعه ويقطع ، كما لا يقبل رجوعه عن القذف
في سقوط الحد .

ولان السرقة تتعلق بها حق آدمي لا يقبل رجوعه فيه ، فكان حق الله
في القطع تبعاً له ، بخلاف الزنا المختص بحق الله تعالى وحده . (١)

(١) قال أبو الطيب الطبري : وحكى أبو اسحاق السريزي في الشرح ، عن بعض

أصحابنا أنه قال : لا يقبل رجوعه بعد الاقرار . . .

ووجه ذلك : ان حقوق الادميين اذا ثبتت بالاقرار لم تسقط بالانكار ، وهذا

الحد يتعلق بحق آدمي فلم يسقط بالانكار .

قال هذا القائل من أصحابنا : ولهذا قال الشافعي : (ان المستأمن

اذا زنا لم يجلد ، وان سرق فعلى قولين) فدل ذلك على ان هذا

الحد يتعلق بحق الادمي . . .

ودليلنا - في قبول رجوعه - : ما روى أبو امامة المخزومي (ان النبي - صلى

الله عليه وسلم - أتى بلص قد اعترف ، فقال له النبي - صلى الله

عليه وسلم - : ما أخالك سرقت ، فقال : بلى سرقت ، فاعاد ذلك مرتين

أو ثلاثاً ، ثم أمر بقطعه) . . .

ووجه الدليل فيه : ان النبي - صلى الله عليه وسلم - ما قال له : ما أخالك

سرقت الا ويريد منه الرجوع عن اقراره ، فدل على ان الرجوع يقبل منه . . .

ومن القياس : ان القطع حد لله تعالى فاذا ثبت بالاقرار جاز ان يسقط

بالانكار قياساً على حد الزنا

قال الرافعي : لا يقطع بالاقرار الا اذا أصر عليه ، فان رجع ففيه طريقان :

أظهرهما : أنه لا يقبل رجوعه في المال ،

وفي القطع وجهان ، ويقال : قولان :

أحدهما : انه لا يقبل أيضاً ، لان قطع السرقة مرتبط بحق الادمي .

وأصحهما : أنه يقبل ، ويسقط القطع اذا رجع كما يسقط حد الزنا

=

بالرجوع .

فان رجع عن الاقرار بشرب الخمر : سقط عنه الحد قولا واحدا (١) كالزنا ،
لاختصاصه بحق الله وحده .

فاذا تقرر توجيه القولين :

فان قيل : بأن رجوعه غير (٢) مقبول : قطع ، فان هرب لم يطلب ،

روى عطاء ابن السائب (٣) ، عن ميسرة قال : (جاء رجل

وامه الى على - رضى الله عنه - .

فقال الام : ان ابني قتل زوجي .

فقال الابن : ان عبدى وقع على امي .

= والطريق الثانى : أنه يقبل رجوعه فى القطع ، وفى الغرم وجهان أو قولان :

أظهرهما : المنع كما لو رجع عن الاقرار بالنصب .

والثانى : يقبل لأنه اقرار واحد .

انظر : (شرح مختصر المزنى ٩ / ١٥٢) (فتح الميز ١٢ / ١٠٦)

وايضا : (الشامل ٦ / ١٢٥) (بحر المذهب ١٠ / ٨٢) .

(١) ن (قولا واحدا) تكررت

(٢) ن (غير) ساقطه .

(٣) أبو السائب عطاء بن السائب بن مالك الثقفى (٠٠٠ - ١٣٦ هـ) .

من التابعين ، روى عن أبيه ، وسعيد بن جبير ، ومجاهد ، والنخعى ، وغيرهم .

روى عنه السفينان ، والحمادان ، وخلق . . . قال أحمد ثقة ، رجل

صالح من خيار عباد الله . . . وقال ابن معين : اختلط ، وقال

النسائى : ثقة فى حديثه القديم ، لا أنه تفسر . . .

انظر ترجمته فى : (الاغباط ل ٦) (طبقات الاتقياء ١ / ١٥٩) (الكامل

فى الضعفاء ٢ / ١٤٣) (طبقات المحدثين بأصبهان ل ٥٤)

(الضعفاء - لابن الجوزى - ل ١٦٦) (الضعفاء - للعقلى - ل ٣٣٩)

فقال علي : ان تكوني صادقة يقتل ابنك ، وان يكن ابنك صادقا نرجمك . ثم
قام علي - رضي الله عنه - للصلاة (١) ، فقال الغلام لأُمّه : (٢)
ما تنتظرين أن يقتلني (٣) أو يرجمك ؟ فانصرفا ، فلما صلى علي (٤) -
رضي الله عنه - سأل عنهما ، فقيل : انطلقا ، فلم يطلبهما (٥) .

- (١) ج هـ (الى الصلاة) .
- (٢) ما بين القوسين ساقط في (ج) .
- (٣) ج (تقتلني) .
- (٤) ن هـ ج (علي) ساقطه .
- (٥) رواه الدارقطني في (الحدود) من طريق سعيد بن محمد بن أحمد بن الحناط ،
عن أبوهشام الرفاعي ، عن ابن فضيل ، عن عطاء بن السائب ، عن ميسرة
قال : (جاء رجل وأُمّه الى علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - فقالت :
ان ابني هذا قتل زوجي ، فقال الابن : ان عبدی وقع على أُمي ، فقال علي :
خبتما وخسرتما ، ان تكوني صادقة يقتل ابنك ، وان يكن ابنك صادقا
نرجمك ، ثم قام علي - رضي الله عنه - للصلاة ، فقال الغلام لأُمّه :
ما تنتظرين أن يقتلني أو يرجمك ، فانصرفا ، فلما صلى سأل عنهما ، فقيل
انطلقا) .

قلت : في اسناده أبو هشام الرفاعي وهو محمد بن يزيد بن محمد بن كثير
المجلى ... قال النسائي : ضعيف ...
وقال ابن حجر : ليس بالقوي ، وقد نال فيه البخاري : رأيهم مجعنين علي
ضعفه ...

وفي اسناده ايضا : محمد بن فضيل بن غزوان
قال الذهبي : قال فيه أبو داود : كان شيعيا محترقا ...

وَأَنْ قِيلَ : أَنْ رَجُوعَهُ مَقْبُولٌ ، لَمْ يَخْلُو (١) السَّارِقُ عِنْدَ رَجُوعِهِ مِمَّنْ
ثَلَاثَةَ أَحْوَالٍ :

أَحَدُهَا : أَنْ يَكُونَ قَدْ قَطَعَ ، فَلَا يَكُونُ لِرَجُوعِهِ تَأْثِيرٌ .

وَالْحَالُ الثَّانِيَّةُ : أَنْ يَكُونَ سَلِيمًا لَمْ يَقْطَعْ ، فَسَقَطَ (٢) الْقَطْعُ عَنْهُ ، فَانْ

قَطَعَ بَعْدَ ذَلِكَ كَأَنَّهُ جُنَايَةٌ مِنْ قَاطِعِهِ يُوْخَذُ بِحُكْمِ جُنَايَتِهِ (٣) .

وَالْحَالُ الثَّالِثَةُ : أَنْ يَكُونَ بَعْدَ الشَّرْعِ فِي الْقَطْعِ وَحِزَ (٤) السَّكِينُ

فِي يَدِهِ ، فَهَذَا عَلَى ضَرْبَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنْ يُمْكِنَ بَقَاؤُهَا عَلَى زَنْدٍ بَعْدَ عَمَلِ السَّكِينِ فِيهَا ، فَالْوَاجِبُ

أَنْ تَسْتَبْقَا وَلَا تَفْصَلَ (٥) مِنْ زَنْدِهِ ، سِوَاهُ انْتِفَاعِ بِهَا أَوْ لَمْ يَنْتَفِعْ

إِذَا لَمْ يَسْتَضَرْ بِهَا .

وَالضَّرْبُ الثَّانِي : أَنْ لَا يُمْكِنَ بَقَاؤُهَا عَلَى زَنْدِهِ (٦) لَانْفِصَالِ

وَقَالَ ابْنُ سَعْدٍ : بَعْضُهُمْ لَا يَحْتَجُ بِهِ

انْظُرْ : (سَنَنِ الدَّارِقُطْنِيِّ ١٠٣/٣) (تَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ٥٢٦/٩)

(مِيزَانُ الْإِعْتِدَالِ ٩/٤) (تَقْرِيبُ التَّهْذِيبِ ٢١٩/٢) .

(١) كَ هُنَّ (يَخْلُو) .

(٢) ن (فَيَسْقُطُ) .

(٣) مِنْ قَوْلِهِ : (وَالْحَالُ الثَّانِيَّةُ : ٠٠٠) تَكَرَّرَ فِي (ن) .

(٤) ج (وَحِزًا) ن (وَجِبَ) .

(٥) ج هُنَّ (فَلَا يَفْصَلُ) .

(٦) ك (زَنْدٍ) .

أكثرها ، فلا يلزم (١) إبانته (٢) في حق السرقة لسقوطه عنه ، وقيل له :
ان شئت ان تفعل ذلك في حق نفسك ومصلحة جسدك فافعل ، وان
تركها على حالها لم تمنع . (٣)

(١) ك (فلا تلزم) .

(٢) ن (اثباتها) .

(٣) قال القاضي أبو الطيب الطبري : وان رجع عن الاقرار بعد ما قطع بعض
طرفه ، فانه لا يزداد عليه ويترك

ثم ينظر : فان كان قد قطع قليلا يرجى التحامه وبروه ، دأواه الى ان يبرأ .
وان كان قد قطع كثيرا حتى لم يبقى من ابانة العضو الا قليل ، فان
المقطوع بالخيار بين ان يتركه على ما هو به وبين ان يتم قطعه ليستريح
منه

فان اختار تركه على ما هو به ، فلا كلام .

وان اختار أن يتم قطعه ، فأمر القاطع بتتميمه لم يجب عليه اجابته الى ذلك . .
لان القدر الذي كان قد وجب عليه فعله فقد فعله ، فاما تتميمه فلا يجب
عليه ، لانه مداواة له ، ولا يجب عليه مداواته

انظر : (شرح مختصر المزني ٩/١٥٢) وايضا : (بحر المذهب ١٠/٨٢)

(الشامل ٦/١٢٥) (البيان ١٠/١٤٩) (فتح العزيز ١٢/١٠٧) .

ب / ٦٣ - فصل (١)

فان أقربا السرقة نفسان على (٢) اشتراك فيها ، ثم رجع عنها (٣) أحدهما دون الآخر : سقط القطع عن الراجع منهما (٤) دون الآخر ، لان لكل واحد منهما حكم نفسه وان اشتركا . (٥)

ج / ٦٣ - فصل

واذا (٦) اتى ما يوجب الحد ، ولم يعلم منه الا باقراره ، فلا يخلو الحد من أن يكون من حقوق الله تعالى ، أو من حقوق الادميين .
فان كان من حقوق الادميين كالقصاص وحد القذف : لزمه الاقرار به ، ولم يسمع كتمان (٧) ، لانه لا يسقط بالتوبة .

-
- (١) ك من (فصل) ساقطه .
(٢) ج هـ ك (عن) .
(٣) ج (عنها) ساقطه .
(٤) ج (بينهما) .
(٥) انظر : (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢١) (بحر المذهب ١٠ / ٨٢) (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٣) (مغني المحتاج ٤ / ١٧٥) .
(٦) ج (فاذا) .
(٧) ك (كتمه) ج ، ن (ولا يسمع كتمان) .

وان كان من حقوق الله تعالى كحد الزنا وقطع السرقة وجلد الخمر

□ فقد قال أبو حامد الاسفراييني : ان لم يتكرر ذلك منه ، ولا كان (١)

مشهورا به فالمستحب له أن يكتمه على نفسه ولا يقربه .

وان تكرر منه وكان مشهورا به ، فالمستحب (٢) له أن يقربه ولا يكتمه .

... وليس لهذا الفرق وجه -

□ والصحيح عندي : ان ينظر ،

فان تاب (٣) منه ، فالمستحب له أن يكتمه ولا يقربه ، لقول

النبي - صلى الله عليه وسلم - : (من أتى من هذه القاذورات

شيئا فليستتر بستر الله ، فإنه من يبد لنا صفحته نقم حسنه

الله عليه) . (٤)

وان (٥) لم يتب ، فلا ولي (٦) أن يقربه ، لان في اقامته

الحدود تكفيرا وتطهيرا . (٧)

(١) ن (ولا كان) .

(٢) ن (فالمستحب) ساقطه .

(٣) ن (مات) .

(٤) تقدم تخريج الحديث صفحة (١٩٥) .

(٥) ج (فان) .

(٦) ن (فأولى) .

(٧) قال الشرييني - رحمه الله - : ويسن للزاني ولكل من ارتكب معصية الستر

على نفسه ، لخبر : (من أتى من هذه القاذورات)

فاظهارها ليحد أو يعزر خلاف المستحب ، وأما التحدث بها تفكها فحرام

==

قطعا ، للاخبار الصحيحة فيه

روى الشافعي ، عن سفيان ، عن الزهري ، عن أبي إدريس الخولاني (١) ،
عن عبادة بن الصامت قال : (كنا مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم -
في مجلس ، فقال : تبايعوني (٢)) على أن لا تشركوا بالله شيئا ، وقسرا
علينا الآية وقال : فمن وفا منكم فأجره على الله ، (ومن أختان من ذلك
شيئا فعوقب فهو كفارة له) (٣) ، ومن أصاب من ذلك شيئا (٤) فستره
الله عليه فهو إلى الله (٥) ان شاء غفر له وان شاء عذبه) (٦) .

== انظر : (مفني المحتاج ٤ / ١٥٠) وايضا : (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٦)
(كفاية الاخير ٢ / ١١٢) (المذهب ٢ / ٣٣٠) .

(١) أبو إدريس عائذ الله بن عبد الله الخولاني (٨ - ٨٠ هـ) .

فقيه أهل الشام وقاصمهم ، ولاء عبد الملك بن مروان قضاء دمشق ، روى عن
عمر ، وأبي الدرداء ، والمغيرة ، وغيرهم وروى عنه الزهري ، ومكحول ،
ويونس بن سيف ، وعدة . . . وثقه ابن سعد ، والعجلي ، وأبو حاتم ،
وغيرهم

انظر ترجمته في : (الكاشف ٢ / ٥٨) (النجوم ١ / ٢٠١) (الشذرات ١ / ٨٨)
(الحلية ٥ / ١٢٠) (تذكرة الحفاظ ١ / ٥٦) (تهذيب التهذيب ٥ / ٨٥)

(٢) ن هـ ج (تبايعوا) .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ ج) .

(٤) ن زيادة : (فعوقب فهو كفارة له ، ومن أصاب من ذلك شيئا) .

(٥) ج هـ ن (إلى الله) ساقطه .

(٦) الحديث رواه البخاري في (الايمان ، والحدود) ومسلم ، والدارقطني ،

وابن المنذر ، وابن الجارود ، والترمذي في (الحدود) والدارمي في

(السير) والشافعي في (الام ، ومسنده) والبيهقي في (الاشرية)

وأحمد في (مسنده) والنسائي في (الايمان) والحميدي في (مسنده)

ممن طريق سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن أبي إدريس الخولاني ،

عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال : (كنا عند النبي -

قال الشافعي : لم أسمع في الحدود حديثاً أبين من هذا (١) .

وروى خزيمة بن ثابت (٢) ان النبي - صلى الله عليه وسلم - قال :

== صلى الله عليه وسلم - في مجلس ، فقال : يا أيها الذين آمنوا لا تشركوا بالله شيئاً ولا تسرقوا ولا تزنوا ، وقراء هذه الآية كلها : فمن وفى منكم فأجره على الله ، ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارته ، ومن أصاب من ذلك شيئاً فستره الله عليه ان شاء غفر له ، وان شاء عذبه (مواللفظ للبخاري - .

انظر : (صحيح البخاري ١٢/١ ، ١٩٨/٨) (صحيح مسلم ١٢٧/٥)
(سنن الدارقطني ٢١٥/٣) (الاوسط ١١١) (منتقى
ابن الجارود ٢٧٢) (سنن الترمذي ٤٤٧/٢) (سنن الدارمي
٢٢٠/٢) (الام ١٣٨/٦) (بدائع المنن ٢٧٩/٢) (سنن
البيهقي ٣٢٨/٨) (سنن النسائي ١٠٨/٨) (مسند احمد
٣١٤/٥ ، ٣٢٠) (مسند الحميدي ١٩١/١) . . .

(١) قال الترمذي : قال الشافعي : لم أسمع في هذا الباب أن الحد يكون كفارة
لا هله شيئاً أحسن من هذا الحديث . . .

قال الشافعي : وأحب لمن أصاب ذنباً فستره الله عليه ، أن يستر على نفسه ويتوب فيما بينه وبين ربه .

وكذلك روى عن أبي بكر وعمر أنهما أمرا رجلاً أن يستر على نفسه
انظر : (سنن الترمذي ٤٤٨/٢) وايضاً : (الام ١٣٨/٦) .

(٢) أبو عمار خزيمة بن ثابت بن الفاكه الانصاري (. . . - ٣٧ هـ) .

صحابي جليل ، يعرف بذي الشهاداتتين ، كان من أشرف الأوس في الجاهلية والاسلام ، عاش الى خلافة علي بن أبي طالب ، وشهد معه صفين ، فقتل فيها روى عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - (٣٨ حديثاً)

==

(من (١) أصاب ذنباً فأقيم (٢) عليه حد ذلك الذنب فهو كفارته) (٣) .

= انظر ترجمته في : (تهذيب الكمال ١٧٣/٢ ل ١٤٦) (معجم الصحابة ل ١٤٦)

(نزهة الالباب ل ١٥) (الشذرات ٤٥/١) (الاستبصار ٢٦٧) .

(١) ن (من) ساقطه .

(٢) ج (وأقيم) ن (فأقيم) .

(٣) ج (فهو كفارته) .

الحديث رواه الدارقطني في (الحدود) وأحمد في (مسنده) والبيهقي في

(الاشربة) والطبراني في (الكبير) من طريق أسامة بن زيد ، عن محمد

بن المنكدر ، عن ابن خزيمة بن ثابت ، عن أبيه

وهذا الاسناد رواه الدارمي في (الحدود) بلفظ : (من أقيم عليه حد غفر

له ذلك الذنب)

قال ابن حجر في (الفتح) : وسنده حسن .

قال الهيثمي : رواه الطبراني وأحمد ، وفيه راو لم يسم وهو ابن خزيمة ،

وثقة رجاله ثقات

وتعقبه الساعاتي ، فقال : ابن خزيمة المشار اليه اسمه : عبارة ، ذكره في

الخلاصة فقال : عبارة بن خزيمة بن ثابت الأوسي المدني ، عن أبيه

وعثمان بن حنيف ، عنه الزهري وأبو جعفر الخطمي ، وابن أبي

يحيى ، وثقه ابن سعد . .

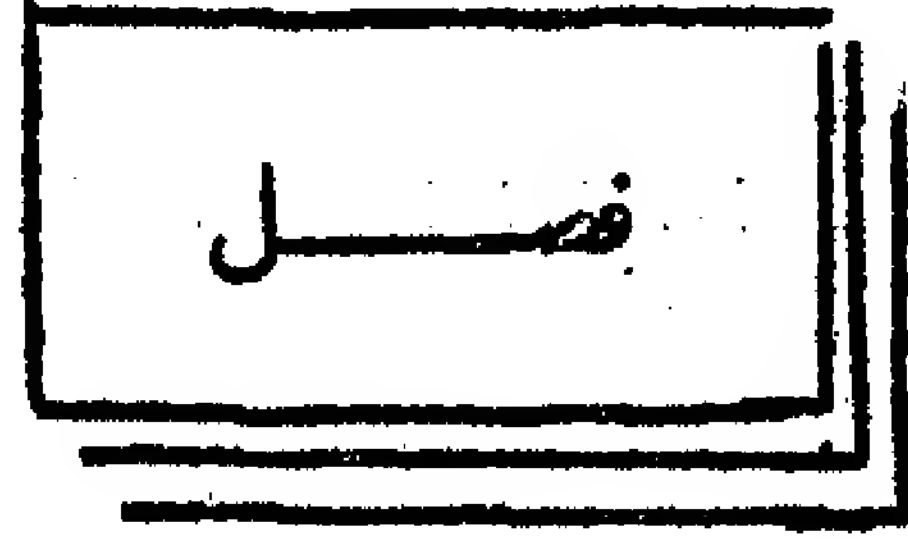
قال ابن عاصم : مات سنة خمس ومائة . . .

انظر : (سنن الدارقطني ٢١٤/٣) (مسند أحمد ٢١٤/٥) (سنن

البيهقي ٣٢٨/٨) (سنن الدارمي ١٨٢/٢) (فتح الباري ٨٤/١٢)

(مجمع الزوائد ٢٦٥/٦) (الفتح الرباني ٦٥/١٦) (المعجم

الكبير ١٠١/٤) . .



د / ٦٣ -

فأما إذا حضر عند الإمام ليقرّبه ، فالسنة (١) أن يعرض له الإمام (٢)
 بالانكار إذا رأى منه أثار القدم ، وإمارات (٣) الاسترسال (٤) .
 لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال لما عز حين أقرّ عنه ، بالزنا (٥) :
 (لعلك قبلت أو لعلك (٦) لمست) (٧) .
 وأتى النبي (٨) - صلى الله عليه وسلم - بسارق معترف ، فقال له :
 (ما أخالك سرق ؟ فقال : بلى ، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثا وهو -
 يعترف (٩) ، فقطعه ، ثم قال له : استغفر الله وتب إليه (١٠) ، فقال :
 أنا استغفر الله وتوب إليه . فقال : اللهم تب عليه واغفر له) (١١) .
 - فهذا حكم السارق في إقراره بالسرقة -

-
- (١) ن (فالسنة) تكررت .
 (٢) ج (الإمام له) ن (له) ساقطه .
 (٣) ن (أثار القدم ، فأمارات) .
 (٤) ج (الاسترسال) ن (الاشتغال) .
 (٥) ج (بالزنا) ساقطه .
 (٦) ج (لعلك) ساقطه .
 (٧) تقدم تخريج الحديث صفحة (١٢٦) .
 (٨) ك (النبي) ساقطه .
 (٩) ج عن (معترف) .
 (١٠) ك عن (إليه) ساقطه .
 (١١) تقدم تخريج الحديث صفحة (٧١٦) .

هـ / ٦٣ - فصل

فأما إذا انكر السرقة بعد دعواها عليه ، فلا يخلو (١) ان يكون لمدعيها

عليه (٢) بينة أو لا يكون .

فان كانت له بينة سمعناها . والبينتان بينتان (عامة) و (خاصة) .

فالعامة : ما أوجب (٣) القطع والفرم .

والخاصة : ما أوجب (٤) الفرغ ولم توجب (٥) القطع .

فأما العامة الجامعة للأميرين (٦) : فهي شاهدان (عدلان ، وكمال) (٧)

شهادتهما معتبرة (٨) بخسة شروط :

أحدها : ذكر السارق
=====

والثاني : ذكر المرووق منه
=====

والثالث : ذكر الحرز
=====

والرابع : ذكر المال
=====

والخامس : صفة السرقة
=====

(١) ك (لا يخلو) .

(٢) ك عن (عليه) ساقطه .

(٣) ن هـ ج (ما أوجب) .

(٤) ن هـ ج (ما أوجب) .

(٥) ن هـ ج (يوجب) .

(٦) ن (الأميرين) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ج) وفي ن (على لان كتمان) .

(٨) ك (معتبر) .

ولان (١) الحكم فيها يختلف باختلاف هذه الخمسة ، فلزم اعتبارها
في الشهادة .

واذا كان كذلك لم تخلو (٢) حال الاعيان من هذه الخمسة من ثلاثة
أحوال :

أحدها (٣) : أن تكون حاضرة .

والثاني : أن تكون غائبة .

والثالث : أن يكون (٤) بعضها حاضرا وبعضها غائبا .

فان كانت حاضرة : فعلى الشاهدين أن يعينا الشهادة بالاشارة ، فيقولان (٥) :

نشهد (٦) أن هذا الرجل بعينه سرق من (مال هذا الرجل بعينه

من هذا الحرز بعينه) (٧) هذا المال بعينه ، ثم يصفان السرقة

لأنها فعل ماضي (٨) لا يمكن (٩) الاشارة اليه (١٠) ، فيقولان :

نقب الحرز ودخله واخرج منه هذه السرقة .

(١) ك (لان) .

(٢) ك (يخل) .

(٣) ن هـ ج (احداها) .

(٤) ن هـ ج (تكون) .

(٥) ج (فيقولان) .

(٦) ج (نشهد) ساقطه .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ج) .

(٨) ك (لأنها فعل ماضي) تكررت .

(٩) ك (لا يمكن) .

(١٠) ن (اليه) ساقطه .

وان (١) كان ذلك كله غائبا : فعلى الشاهدين أن يصفيا من ذلك ما يقوم

مقام التعمين (٢) بالاشارة ، فيقولان : نشهد أن فلان بن فلان (٣)
الفلاي سرق من مال فلان بن فلان الفلاني ، من حـرز
يصفائه . ولا يجوز أن يطلقاه ، لاختلاف الفقهاء في الحرز الذي
يقطع فيه (٤) ،

ويصفان (٥) المال بما تزول عنه الجهالة .

فان كان ذا مثل (لم يحتاجا فيه) (٦) الى ذكر (٧) القيمة

في الشهادة ، لكن يعتبرها الحاكم في القطع .

وان (٨) لم يكن ذا مثل ذكر قيمته .

فان شهدا بسرقة نصاب : لم تسمع ، لاختلاف الفقهاء في نصاب السرقة .

ثم يصفان السرقة لما فيها من الاختلاف .

فاذا استكملا الشهادة على ما بينا (٩) ، حكم بشهادتهما في وجوب

القطع والفسم . (١٠) .

(١) ن ، ج (فان) .

(٢) ن (العيين) .

(٣) ن (بن فلان) ساقطه .

(٤) ك (منه) .

(٥) ك (ويصفا) .

(٦) ج (لم يحتج) . ن (يحتاج اليه) .

(٧) ن (وان ذكر) .

(٨) ك (فان) .

(٩) ن (ما ثبت) .

(١٠) قال الروياني : اذا شهد رجلان بالسرقة ، قال الشافعي - رضي الله عنه - :

استثبت البينة ، فان قالا : هذا - وأشار الى السارق - سرق =

وان كان بعض ذلك حاضرا ومعضه غائبا :

اعتبر في الحاضر الاشارة ، وفي الغائب الصفة .

فان اختلف الشاهدان في صفة المسروق ، فشهد أحدهما : أنه سرق
ثوبا مروبيا ، وشهد الآخر : أنه سرق ثوبا هروبيا ، لم تكمل هذه الشهادة ،
وكان اختلافهما في الصفة كاختلافهما في الجنس . (١)

= من هذا - وأشارا الى المسروق منه - ربع دينار ، أو ما قيمته ربع دينار
من حرز مثله ، وعينا الحرز أو وصفاه ، لان فيه اختلافا : قطع حينئذ . .
ولا يكفي أن يقول : سرق نصابا من حرز ، لان قدر النصاب وكيفية الحرز
مختلف فيهما .

قال القاضي أبو الطيب : ويقولان : لا شبهة له فيه . .
قال ابن السباغ : وينبغي ان يكون هذا تأكيدا ، لان الاصل عدم الشبهة . .
وقال القاضي أبو الطيب : وانما اشترطنا ذلك ، لان الشاهدين قد يجوز
أن يعتقدوا أن ما ليس بحرز حرز ، وان ما لا يجب فيه القطع يجب
فيه ، وان اليسير من المال نصاب ، فوجب عليهما بيان ذلك لينظر
فيه الحاكم ، فان كان مما يقطع فيه قطعه ، وان كان مما لا يقطع فيه
تركه . .

انظر : (بحر المذهب ١٠/٨٣) (شرح مختصر المزني ٩/١٥٢)

(الشامل ٦/١٢٦) وايضا : (البيان ١٠/١٤٩) .

(روضة الطالبين ١٠/١٤٦) .

(١) انظر : (فتح العزيز ١٢/١١٠) (بحر المذهب ١٠/٨٢) (روضة

الطالبين ١٠/١٤٦) (المذهب ٢/٣٣٩) .

وقال أبو حنيفة : هذه شهادة كاملة يجب بها القطع لا تفاهما على الجنس ،

فلم يؤثر اختلافهما في الصفة • (١)

وهذا فاسد : لان اختلافهما في الصفة يمنع من اتفاهما على المعين ، فصار
كاختلافهما في الجنس المانع من الاتفاق على المعين ، فوجب ان يكون

القطع فيهما ساقطا •

(١) قال السرخسي : واذا شهد شاهدان انه سرق بقرة ، واختلفا في لونهما ،

فقال احدهما : بيضاء ، وقال الآخر : سوداء •••

فعلى قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - تقبل هذه الشهادة ، وعندهما :
لا تقبل •

قال الكرخي - رحمه الله - في لذين متشابهين كالحمرة والصفرة تقبل عنده ،

فاما فيما لا يتشابه كالسود والبياض لا تقبل الشهادة بالاتفاق •

والأصح : ان الكل على الخلاف ، فهما يقولان : اختلفا في المشهود به

على وجه لا يمكن التوفيق فلا تقبل الشهادة ، كما لو شهد أحدهما :

انه سرق ثورا ، والاخر : انه سرق انثى •

أو شهد أحدهما : انه سرق بقرة ، والاخر : انه سرق بعيرا ••

وقال السرخسي - في موضع آخر - : ولو شهد أنه سرق ثوبا ، فقال أحدهما :

هروى ، وقال الآخر : مروى •••

فقد ذكر هذه المسئلة في نسخ أبي سليمان على الخلاف أيضا ، وفي نسخ

أبي حفص قال : لا تقبل هذه الشهادة عندهم جميعا •••

ووجه الفرق لا بي حنيفة - رحمه الله - أن الهروى والمروى جنسان مختلفان ،

ميان الجنس من صلب الشهادة ، فكان هذا اختلافا في صلب الشهادة

وذلك مانع من قبول شهادتهما ••••

انظر : (المبسوط ١٦٢/٩ - ١٦٣) وايضا : (شرح فتح القدير ٦١/٦)

(البحر الرائق ١١٦/٧) (فتح المعين ٧٨/٣) (تبين الحقائق

• (٢٣٤/٤)

وأما البينة (١) الخاصة الموجبة للفرم دون القطع : فهي شاهد

وأمراتان ، أو شاهد ويمين ، لأنها بينة توجب المال ولا توجب

الحد ، وفي السرقة مال وحد (٢) .

فان (٣) ثبتت بينة الحد ود جمع بين الفرمة والقطع .

وان قامت (٤) بينة الاموال وجب الفرمة دون القطع .

ولا يلزم في (٥) هذه الشهادة ذكر الحرز وصفة السرقة ، لأنها شرطان

في القطع دون الفرمة . (٦)

وان عدم المدعى البينة : (فلم يقصها على حد ولا مال ، احلف السارق

على انكاره وسقط عنه اذا حلف الفرمة والقطع .

فان نكل عن اليمين : ردت على المدعى (٧) فاذا حلف حكم له بالفرمة . (٨)

فاما القطع : فلا يجب ، لأنه من حدود الله المحضة التي لا تدخلها (٩)

الايمان في اثبات ولا انكار ، فصارت اليمين فيه مقصورة على الفرمة

دون القطع .

(١) ن هـ (والبينة) .

(٢) ن (واحد) .

(٣) ج (فاذا) .

(٤) ك هـ (قام) .

(٥) ج هـ (في) ساقطه

(٦) سوف يأتي الكلام على هذا صفحة (٢٩١) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ) .

(٨) انظر : (البيان ١٠ / ١٥٠) (بحر المذهب ١٠ / ٨٢) (النكتل ٢٨٠) .

(٩) ن (لا يدخلها) .

و / ٦٢ - فصل

- وأما الضرب الثاني : وهو إذا لم يحضر مدعى السرقة وكان غائبا عنها .
- فان لم يكن من السارق اقرار ولا قامت (١) بها بينة ، لم يحتض (٢)
- فيها للسارق بقطع ولا غرم .
- ولا يؤخذ بالتهمة (٣) في الحكم الا بما يقوم به أصحاب الرتب (٤)
- من زواج التأديب الذي يتولاها ولاية المعاون (٥) دون الحكام .
- وان تبين (٦) السرقة ، فليثبتها وجهان : (بينة) و (اقرار) .
- فان ثبتت بينة شهدت عليه بالسرقة (٧) : فالذي نص عليه فسى
- السرقة : أنه لا يقطع حتى يحضر الغائب فيدعيها .
- وقال في الأمة (٨) : اذا قامت على رجل البينة أنه زنا بها وسيدها
- غائب (٩) أنه يحد ، ولا يوقف على حضور سيدها . فخالف بين
- قطع السرقة وحد الزنا في الأمة .
- فاختلف أصحابنا في اختلاف هذين النصين على ثلاثة مذاهب :

-
- (١) ن (ولا أقامت) .
- (٢) ج (لم يعرض) .
- (٣) ج (بالتهم) .
- (٤) ك (الرتب) .
- (٥) ج (المعاييب) ن (المعايين) .
- (٦) ن (ثبتت) .
- (٧) ن (في السرقة) .
- (٨) ك (الام) .
- (٩) ن (غائبا) .

أحد ها :- وهو قول أبي العباس بن سريج (١) وأبي علي بن أبي هريسة -
أن الجواب في قطع السرقة وحد الزنا واحد ، يوقفان معا على حضور
المسروق منه وحضور سيد الأمة •

فان ادعى ذلك : قطع السارق وحد الزانى •
وان أنكره (٢) أو ذكره شبهة له في الملك أو في الفعل (٣) : لم
يقطع السارق ولم يحد الزانى (٤) •
وزعم قائل هذا الوجه أن المنقول عن الشافعى في حد الزانى بالأمة
سهو من ناقله ، لان الحدود تدراء بالشبهات •
والمذهب الثاني :- وهو قول أبي اسحاق المروزي - ان الجواب فى
كل واحد منهما منقول الى الآخر (٥) ويكونان على قولين :

-
- (١) ن (شريح) •
(٢) ن (أنكره) •
(٣) ج (العقد) •
(٤) ن (لم يحد هذا الزانى) •
قال ابن الرفعة : ووجهة هذا القول : أنه يجوز أن يكون صاحب المال
المسروق قد أباحه لكل من دخل الحرز وأخذه ، أو أوقف الجارية
الموطوءة على الواطى ••
أو اذا حضر المالك يقربانه غصب المال أو الجارية منه أو من ابنه :
فلا يجب القطع والحد ، فصار ذلك شبهة في التأخير ••••
انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٣) (وايضا : (فتح العزيز ١٢ / ١١١)
(الشامل ٦ / ١٢١) (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢١) •
(٥) ج (الأخرى) ن (للأخر) •

أحدهما : يقطع السارق ويحد الزاني ، على ما نص عليه في حـ

الزنا ، لما فيه (١) من حقوق الله التي (٢) لا يجوز اضعافها .

والقول الثاني : لا يقطع السارق ولا يحد الزاني ، على ما نص عليه

في قطع السارق ، لما يحتملها من الشبهة التي تدراء بها

الحدود . (٣)

والمذهب الثالث : — وهو قول أبي الطيب بن سلمة ، وأبي حفص بن الوكيل (٤) —

أن الجواب على ظاهر النص (٥) فيهما (٦) ، فيحد الزاني

قبل حضور السيد ، ولا يقطع السارق قبل حضور المسروق منه ،

والفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : أن المال يستباح بالاباحة (والوطى لا يستباح) (٧) ، فكانت

الشبهة في السرقة أقوى .

(١) ك (لما فيها) .

(٢) ن (التي) ساقطه .

(٣) انظر : (البيان ١٠ / ١٥٠) (شرح مختصر المزني ٩ / ١٥٢)

(بحر المذهب ١٠ / ٨٤) (الشامل ٦ / ١٢٦) (المذهب ٢ / ٢٨٢) .

(٤) أبو حفص عمر بن عبد الله بن موسى المعروف بابن الوكيل .

قال السبكي : من متقدمي أصحابنا ، ومن أئمة أصحاب الوجوه . كان فقيها

جليلا ، من نظراء ابن سريج ، وهو من أصحاب الأنماطى تفقه

عليه . . . توفي ببغداد بعد العشرة وثلاثمائة . .

انظر ترجمته في : (طبقات السبكي الكبرى ٣ / ٤٧٠) (طبقات الشيرازي ٩٠)

(طبقات العبادي ٧٠) (طبقات الاسنوي ٢ / ٥٣٨) (طبقات ابن

هداية الله ٥٨) (طبقات السبكي الوسطى ل ٢٢١) .

(٥) ك (نصه) ن (نص) .

(٦) ك (فيه) .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

والثاني : ان القطع في السرقة تابع (لحق الأديمي ، فكان موقوفاً على حضوره ، وحد الزنا خالص لله تعالى فلم يوقف) (١) بعد ثبوته على حضور من لاحق له فيه . (٢)

□ وان ثبتت السرقة والزنا باقرار السارق والزاني فقد اختلف أصحابنا على وجهين :

أحدهما : — وهو قول أبي حامد الاسفراييني — أنه كبريته بالشهادة ، فيكون على ما تقدم من المذاهب الثلاثة ، لان الحدود تستوفى (٣) لكل واحد منها . (٤)

-
- (١) ما بين القوسين ساقط في (ن هـ) .
 (٢) ذهب الى هذا القول : أبو حامد الخراساني ، كما قال ابن الصباغ ، وابن الرفعة ، وأبو الطيب الطبري .
 وصحح هذا القول : الروياني ، والرافعي .
 وقال البخاري ، والنووي : انه المذهب .
 وقد ذكر ابن الرفعة أوجه الفرق بين النصيين .
 منها : ان سرقة الاب والام لا توجب القطع ، والزنا بجارية أحد هما يوجب الحد فدل على الفرق بينهما .
 انظر : (الشامل ٦ / ١٢٦) (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٣) (شرح مختصر المنزني ٩ / ١٥٢) (بحر المذهب ١٠ / ٨٤) (فتح العزيز ١٢ / ١١١) تهذيب المسبألاحكام ٤ / ١٢١ (روضة الطالبين ١٠ / ١٤٨) .

- (٣) ج (تستوفي) .
 (٤) ذهب الى هذا القول : ابن الصباغ ، والشيروازي وصححه .
 وقال البخاري : انه المذهب .
 انظر : (الشامل ٦ / ١٢٦) (المهذب ٢ / ٢٨٣) (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٢) .

والوجه الثاني : - وهو قول أبي علي بن أبي هريرة -

(والصحيح عندي) : أنهما يستوفيان ، فيقطع السارق ويحد الزاني

- وجها واحدا - ولا يوقفان (١) على حضور السيد والمسروق منه .

والفرق بين البينة والقرار من وجهين :

أحدهما : قوة الشبهة في الشهادة وضعفها في الاقرار .

والثاني : أن اقراره على نفسه أقوى من شهادة غيره عليه . (٢)

(١) ك (ولا يوقف) .

(٢) قال ابن الرقعة : وإن أقرانه سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله من غائب ...

فقد قيل : يقطع ، لأن القطع لزمه بالاقرار فاستوفى منه في الحال ، كما لو أقر أنه زنا بفلانة فإنه لا ينتظر حضوره ... وهذا ما حكاه الماوردي عن ابن أبي هريرة واختاره ، والرافعي نسبته إلى أبي إسحاق المروزي . قال ابن الرقعة : والمذهب : أنه لا يقطع في الحال ، لأن من الجائز أن يقول صاحب المال عند حضوره كسب وهبته منه أو أباحتها إياه أو يقرر بأنه ملكه ، ولو قال ذلك لم يقطع وأن أصر على الاقرار بالسرقة كما حكاه الامام والعمراني وغيرهما ...

فجعل ذلك شبهة في تأخير القطع ، وقد صحح الرافعي وصاحب الكافي هذا أيضا ..

ويخالف ما لو أقر باستكراه جارية غائب على الزنا ، فإن الأشهر والمذكور في (الوجيز) و (النهاية) : أنه يقام عليه حد الزنا ولا ينتظر حضور المالك ، لأن حد الزنا لا يتوقف على طلب ، ولو حضر وقال : كنت أباحتها له ، لم يسقط حد الزنا بذلك . =

ز / ٦٣ - فصل

- فاذا تقرروا ذكرنا من شرح المذهب في قطع السارق قبل حضور الغائب .
- فان قلنا : يُجزل قطعه ولا يؤخر انقضت منه السرقة ان كانت (١) عينيا ،
- وأغرم (٢) قيمتها ان كانت مستهلكة ، ووقفت على حضور الغائب .
- فان (٣) ادعاها سلمت اليه ، وان أنكرها (٤) ، نظر ؛
- فان كان ثبوتها بشهادة ردت عليه السرقة .
- وان كان ثبوتها باقرار لم ترد عليه (٥) ، وكانت في بيت المال حتى
- يثبت لها مستحق .

== قال الامام : وقد ينشأ من هذا أن يقال : لو حضر مالك الجارية وقال : كنت بعثتها منه أو وهبتها وانكر المقر ، لا يسقط الحد ...

قيل : وكذا اذا حضر وأقر بوقف الجارية عليه وكذب به ...

وفي الكافي وغيره عن ابن سريج أنه قال : لا يقام عليه الحد بل ينتظر حضور مالكها لجواز أن يقر بأنه كان قد وقف تلك الجارية عليه

فتصير شبهة في سقوط الحد ..

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٣٢) وأيضا : (فتح العزيز ١٢ / ١٠٧)

(روضة الطالبين ١٠ / ١٤٤) ...

- (١) ج هـ (وان كانت) .
- (٢) ج هـ (اغرم) .
- (٣) ك (وأن) .
- (٤) ك (أنكر) .
- (٥) ك (عليه) ساقط .

لأنه (١) في الاقرار منكر لاستحقاقها (٢) ، وفي الشهادة غير منكسر
• لاستحقاقها •

ولو أقسر رجل بدين لفائب (٣) ترك عليه ولم يؤخذ منه ، بخلاف السرقة ،
لان (٤) صاحب الدين راضى بدمته ، وصاحب السرقة غير راضى بها (٥) ،
وان قلنا : يؤخر قطعه ولا يعجل (٦) ، لم تخلو (٧) السرقة من (٨) أن
تكون باقية أو مستهلكة •

فان كانت مستهلكة : (استقر غرمها) (٩) في ذمته ولم يقبض (١٠) منه
لتكون ذمته مرتبهة بها ، ويحبس (١١) على حضور الفائب بحقه
• وحق الله في قطعه •

وان كانت باقية في يده : حجر عليه فيها حفظا لها ، ولم ينتزع (١٢) منه لتكون
باقية في ضمانه •

-
- (١) ن (لأنها) •
 - (٢) ن (في استحقاقها) •
 - (٣) ن (الفائب) •
 - (٤) ج هـ (ولان) •
 - (٥) انظر: (بحر المذهب ١٠/٨٥) •
 - (٦) ن (ولم يعجل) •
 - (٧) ج (تخل) •
 - (٨) ج هـ (من) ساقطه •
 - (٩) ك (استقر غرمها) •
 - (١٠) ن (ولم يقبض) •
 - (١١) ج هـ (ويحبس) •
 - (١٢) ن (ينتزع) •

وهل يحبس على حضور الغائب أم لا ؟ على وجهين :

احدهما : لا يحبس لبقاء العين المسروقة •

والوجه الثاني : يحبس (١) لحق الله تعالى في قطعه • (٢)

(١) ك (أنه يحبس) •

(٢) قال الامام ابن الرفعة : هل يحبس المقر الى حضور الغائب أم لا ؟

حاصل ما ذكره العراقيون : كابي الطيب والبندينجي وابن الصباغ وكذا

الامام والقاضي الحسين •••

أنه ينظر : فان كانت الغيبة قريبة أو بعيدة ، والمسروق تالف حبس ، وان كان

باقيا والمسافة بعيدة ففي حبسه وجهان :

المذهب منهما في تعليق القاضي الحسين عدم الحبس فتزعم العين من يده ،

وتحفظ للمقر له أن يرجع فيدعيها فتسلم اليه ، وهذا ما اختاره فسي

المرشد •••

وافهم ايراد المصنف في (المذهب) حكاية وجهه في منع حبسه عند تلف

العين وبعد المسافة ، لانه حكى في حبسه وجهين :

احدهما : نعم ، كما يحبس من عليه قصاص لصبي أو غائب الى أن يبلغ ويقدم •

والثاني : ان كان السفر قصيرا حبس الى أن يقدم الغائب ، وان كان بعيدا

لم يحبس •

ولأجل ذلك حكى الرافعي في حبسه ثلاثة أوجه :

احدها : الحبس مطلقا •

والثاني : يحبس ان كانت الغيبة قريبة والا فلا •

والثالث : يحبس ان كانت العين تالفة والا فلا •

وعلى هذا : اذا بذل قيمة التالف خرج حبسه على خلاف المذكور

==

في حالة بقاء العين ••••

٦٤- مسألة

قال الشافعي : فان ادعى (١) أن هذا متاعه (٢) غلبه (٣) عليه —
أو ابتاعه (٤) منه أو أذن له في أخذه لم أقطعه ، لأنني أجمله له (٥)
خصما ، لو نكل صاحبه أحلفت (٦) المشهود عليه ودفعته إليه . (٧)
وصورتها : أن يشهد شاهدان على رجل بسرقة مال من حرز بعد الدعوى
عليه .

□ فان أکذب الشاهدین لم یکن لا کذابه تأثیر ، لما فی کذابه من
جرح متى (٨) ثبتت عدالته ، وحکم علیه بالفرم والقطع .
فان سأل احلاف المدعى بعد الشهادة لم يحلف ، لما فی يمينه (٩)
من جرح الشهود . .

= انظر: (كفاية النبيه ١٣/١٣٢) وايضا : (البيان ١٠/١٥١) (فتح
العزیز ١٢/١١١) (الشامل ٦/١٢٦) (المہذب ٢/٢٨٣)
(شرح مختصر المزني ٩/١٥٢) (روضة الطالبين ١٠/١٤٨) .

- (١) ك (ادعا) .
- (٢) ج (مباع) ن (مبتاع) .
- (٣) ن ، ج (غلبه) ساقطه .
- (٤) ك (أو ابتاعها) .
- (٥) ج ، ك (له) ساقطه
- (٦) ن (احتلف) .
- (٧) انظر: (مختصر المزني ٨/٢٦٤) .
- (٨) ن (من) .
- (٩) ن (يميني) .

□ وان (١) لم يكذبها وادعى (٢) ان المال الذي أخذه من حرزه هو
 ماله ، غصبه عليه صاحب الحرز أو كان وديعة له عنده أو عارية
 أو هبة له ، وأذن له في قبضه ، فقبضه من الحرز عن اذنه .
 فهذه الدعوى منه مجوزة وليس (٣) فيها قدح في الشهادة ، لان
 شهادة الشاهدين على ظاهر فعله ، وهذا باطن محتمل .
 فصار كشاهدين شهدا على رجل بدين ، فادعى (٤) دفعه ،
 سمعت دعواه ولم يقدر في الشهادة .

واذا كان كذلك : سئل المسروق منه عما ادعاه السارق .

• فان صدقه عليه : سقط عنه الغرم والقطع .

• وان أكذبه عليه : فان كان للسارق بينة حكم بها .

ومبينة : شاهدان أو شاهد (٥) وامرأتان أو شاهد (٦) ومبين

===

لأنها (٧) بينة (٨) لاثبات مال محض ، ولا غرم عليه ولا قطع ،

وما بيده ملك له بمبينة .

-
- (١) ج (فان)
 (٢) ك (وادعا) .
 (٣) ج (ليس) .
 (٤) ك (فادعا) .
 (٥) ن (وشاهد) .
 (٦) ن (وشاهد) .
 (٧) ج (لانه) .
 (٨) ن (لأنها بينة) تكررت .

وان عدم البينة : كان القول قول المسروق منه مع يمينه ، لثبوت يده على

المال المسروق ، فان حلف استحق المال .

فان (١) كان باقيا انتزعه ، وان كان تالفا رجع بغيره .

ومذهب الشافعي - المنصوص عليه - : انه لا يقطع السارق ، لانها شبهة

له (٢) من وجهين :

احدهما : لاحتمال صدقه فيها .

والثاني : أنه لو حلف (٣) بعد نكول المسروق منه حكم له بملكها (٤) ،

والحدود تدراء بالشبهات . (٥)

وفيه وجه آخر - اختاره أبو اسحاق المروزي - : أنه يقطع (٦) ، ولا تكون

هذه الدعوى شبهة في سقوط القطع ، لأنها (تفضي الى) (٧)

(١) ن (وان) .

(٢) ج هـ (له) ساقطه .

(٣) ك (تلف) .

(٤) ك (تملكها) .

(٥) قال النووي : هذا هو الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور

ومنحوه قال الرافعي ، والبنوي ، والممراني ، وغيرهم

وقال ابن الرفعة : قال القاضي أبو الطيب والحسين : وهذا السارق

يسمى اللص الظريف أي الفقيه

وقد حكى هذا اللفظ عن الشافعي : البندنجي وابن الصباغ

انظر : (روضة الطالبين ١٠ / ١١٤) (فتح العزيز ١٢ / ٨١) (تهذيب

الاحكام ٤ / ١٢٢) (البيان ١٠ / ١٤٩) (كفاية النبيه ١٣ / ١٢٨) .

(٦) ن (لا يقطع) وهذا خطأ .

(٧) ج (معنى يقتضي) ن (معنى يفضي الى) .

أن لا يقطع ممها سارق (١) فيفضى (٢) الى اسقاط حد من (٣)

حدود الله . (٤)

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : أنه اثبات حد بشبهة ، والحدود تدراء بالشبهة ، ولا تثبت (٥)

بها .

والثاني : اتفاقهم على أنه لو ثبت عليه الزنا ، فادعى (٦) زوجية المزنى

بها سقط الحد ، وإن لم تثبت دعواه ، ولا يجوز (٧) أن يقال

لا يسقط الحد (٨) بهذه الدعوى ، لأنها تفضى الى اسقاط

الحدود ، كذلك (٩) القطع في السرقة . (١٠)

(١) ن (ما سرق) .

(٢) ك (ففضى) .

(٣) ن هـ (حد من) ساقطه .

(٤) ذكر هذا الوجه ابن الرفعة ، ثم قال : وهذا ما حكاه أبو اسحاق المروزي

عن بعض الأصحاب ، كما قاله أبو الطيب وابن الصباغ . . . واختاره كما قاله

الماوردي ، ونسبه القاضي الحسين والبيدنجي إليه ، وأنه حمـل

النص على ما اذا أقام بينه بما ادعاه . . .

قال الرويانى فى (الحلية) : ولهذا وجه فى زمان الفساد . . .

انظر : (كفاية النبيه ١٣ / ١٢٨) .

(٥) ج هـ (ولا يثبت) .

(٦) ك (فادعا) .

(٧) ن هـ ج (ولا من) .

(٨) ج (لا تسقط الحدود) .

(٩) ن (وذلك) ج (وكذلك) .

(١٠) انظر : (المذهب ٢ / ٢٨٢) (الشامل ٦ / ١٢٦) (فتح العزيز ١٢ / ٨١) .

فاما اذا نكل المسروق منه عن اليمين في دعوى السارق : (ردت اليمين على

السارق) (١) .

فاذا حلف حكم له بملك (٢) ما سرقه (٣) ، ولم يجب عليه قطع (٤) ،

كالزوج القاذف اذا لا عن سقط عنه الحد (٥) بأيمانه (٦) .

ولو كانا سارقين فادعى (٧) أحدهما أنها (٨) ملكه دون الآخر : سقط

القطع (٩) عن مدعيها ، ولم يسقط عن الآخر ، سواء (١٠) تصادق

السارقان عليها (١١) أو تكاذبا .

لان شبهة أحدهما لا تقف على شبهة الآخر (١٢) .

(١) ما بين القوسين ساقط في (ن ، ج) .

(٢) ج (فيملك) .

(٣) ن (ما سرق له) .

(٤) ن (قطعه) .

(٥) ن (الحد عنه) .

(٦) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٥٣) (بحر المذهب ١٠ / ٨٦) .

(٧) ك (فادعا) .

(٨) ن ، ج (أنه) .

(٩) ن (القاطع) .

(١٠) ن (سوى) .

(١١) ج ، ن (عليها) ساقطه .

(١٢) قال البغوي : لو سرق رجلان شيئا معا ، وادعى أحدهما : الملك لنفسه ،

ولم يدعى الآخر ، لا قطع على المدعي ، ثم نظر : ان صدقه صاحبه

وقال : المال ملكه وانا أخذت معه باندته : فلا قطع على واحد منهما .

وان كذبه صاحبه ، وقال : ليس المال ملكا ولكنا سرقناه .

قال صاحب (التلخيص) : يجب القطع على المكذب ، لأنه يقر سرقة مال لا شبهة

=

له فيه

٦٥- مسألة

قال الشافعي : وان لم (١) يحضر رب المتاع حبس السارق (حتى يحضر) (٢) .

قد مضت هذه المسألة في حبس السارق (٣) اذا كان المسروق منه غائبا .
ولم يجعل قطعه .

وهو مذهب الشافعي : أنه (٤) يحبس ما لم تطل غيبة ربها اذا كانت السرقة
مستهلكة .

وفي حبسه (٥) اذا كانت باقية وجهان : (٦)

وقال الشيخ القفال : يحتمل سقوط القطع عنهما ، وتمكن الشبهة فيه ، ألا ترى
ان المسروق منه لو قال : هذا مال السارق وانكر السارق يسقط القطع
بالاتفاق ، وان كان هو يقر بسرقة لا شبهة له فيها
انظر : (تهذيب الاحكام ٤/١٢٢) وايضا : (البيان ١٠/١٥١)
(روضة الطالبين ١٠/١١٥) .

- (١) ج (ولم) .
- (٢) انظر : (مختصر المزني ٨/٢٦٤) .
- (٣) ما بين القوسين ساقط في (ن) .
- (٤) ك (فأنه) .
- (٥) ن (وفي حده) .
- (٦) تقدم شرح المسألة صفحة (٢٨٣) .

فان كانت غيبة ربهـا بعيدة لم يحبس (١) ، لانه (٢) (لا يعلم غايته ،
ثم نظر :) (٣)

فان كان الحبس مستحقا لغرم السرقة طوالب بكفيل واطلق .
وان كان لأجل القطع - لان العين قائمة (٤) - وضعت السرقة
في يد أمين ، ولم يطالب بكفيل ، لان حدود الله لا تصح فيها
الكفالات .

فلو (٥) امتنع - مع تلف (٦) السرقة - من اقامة (٧) كفيل : حبس
على اقامة الكفيل (٨) لا على قدم الغائب .
فان بذل غرم السرقة : لم يحبس ولم يكفل ، لان بذل الغرم أقوى من الكفالة ،
واطلق ، ووضع الغرم على يد أمين . (٩)

-
- (١) ج (لا يحبس) .
(٢) ن (لانها) .
(٣) ج (يعلم غيبة ربهـا ثم ينظر) .
(٤) ن (قائم) .
(٥) ك (ولو) .
(٦) ك (رب) .
(٧) ن (اقام) .
(٨) ج (كفيل) .
(٩) انظر : (بحر المذهب ١٠ / ٨٥) .

٦٦- مسألة

قال الشافعي : ولو شهد رجل وأمرتان أو شاهد ويمين (١) على سرقة ،

أوجب الفرم في المال ولم أوجب الحد . (٢)

— وهذا صحيح (٣) —

لان في السرقة حقين : أحدهما : لأدبى وهو المال .

والثاني : لله تعالى وهو القطع .

والاموال تستحق بشاهد وامراتين (٤) وشاهد (٥) ويمين ، والحد

لا يجب الا بشاهدين .

فاذا شهد على السارق شاهدان : (وجب الفرم والقطع .

وان شهد عليه شاهد (٦) وامراتان أو شاهد ويمين : وجب الفرم

ولم يجب (٧) القطع . (٨)

(١) ج (ويمين) .

(٢) انظر : (مختصر المزني ٢٦٤/٨) .

(٣) ج (وهو صحيح) ن (وهو الصحيح) .

(٤) ن (وامراتان) .

(٥) ج ، ن (وشاهد) .

(٦) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

(٧) ج (ولم تجب) .

(٨) قال الامام العمراني : وان ادعى عليه أنه سرق منه نصابا من حرز مثله ، فانكر

المدعى عليه ، فأقام المدعى على ذلك شاهدا وامراتين أو شاهدا وحلف

معه : ثبت للمدعى المال الذي ادعاه ، لانه يثبت بذلك المال . . .

واما القطع : فلا يثبت ، لان القطع ليس بمال ولا المقصود منه المال .

— هذا نقل أصحابنا العراقيين —

فإن قيل : فقتل العمد يوجب (١) القود أو الدية (٢) ، فهلا (٣) اذا

شهد به رجل وامرأتان تحكمون (٤) عليه بالدية لأنها مال ،

ولا تحكمون (٥) بالقود لأنه حد .

قيل : لا يحكم بذلك (٦) في قتل العمد (لوقوع الفرق) (٧) بينهما

بأن (٨) الدية بدل من القود ، لأنها لا يجتمعان فلم

تثبت الدية الا بثبوت القود وليس الغرم بدلا من القطع ، لانها

يجتمعان ، فجاز أن يثبت الغرم وان (٩) لم يثبت القطع .

وقال الخراسانيون : لا يثبت القطع ، وهل يثبت المال ؟

فيه قولان : أحدهما : يثبت لما ذكرناه .

والثاني : لا يثبت ، لان المال ها هنا تبع للقطع ، فاذا لم

يثبت القطع لم يثبت المال ، لأنها شهادة فلم تتبعه

قال البغوي : وقيل في ثبوت المال في السرقة : قولان ، والمذهب بثبوته

قولا واحدا

انظر : (البيان ١٠ / ١٥٠) (تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٣)

(١) ج (يجب به) .

(٢) ن ج (والدية) .

(٣) ج (فهل لا) .

(٤) ج ن (يحكم) .

(٥) ج ن (ولا يحكم) .

(٦) ن (ذلك الا) .

(٧) ج (للفرق) .

(٨) ن ج (لأن) .

(٩) ج (ولان) .

فان قيل : فالحا شمة فيها قصاص في موضحتها ودية في هشمها ، أفحكمون

بدية الهشم (١) اذا شهد به رجل وامرأتان ؟

قيل : لا نحكم بذلك (٢) ، والفرق بينهما ان حكم الهاشمة استحقاق

القصاص في موضحتها والدية في هشمها ، ولا ينفرد استحقاق أحدهما

عن الآخر ، فاذا امتنع استحقاق القود امتنع استحقاق الدية ، ولذلك (٣)

قلنا : اقرار (٤) بغير الورثة بوارث (٥) اذا منع من ثبوت النسب ،

منع من (٦) استحقاق الميراث ، لانه لا يستحق الا بثبوته .

وليست السرقة كذلك ، لان الغرم فيها قد يستحق وان لم يستحق فيها (٧)

القطع ، كالوالد اذا سرق من ولده فجاز أن يثبت الغرم ولا يثبت (٨)

به القطع .

ولذلك (٩) قلنا : فيمن حلف بالطلاق أنه لا دين عليه ، فشهد عليه بالدين

رجل وامرأتان حكما عليه باستحقاق الدين .

(١) ج (الهشم) .

(٢) ن (ذلك) .

(٣) ج (وكذلك) .

(٤) ك (لواقر) .

(٥) ن (أرث) .

(٦) ج (من) ساقطه . ن (مع) .

(٧) ج (فيها) ساقطه .

(٨) ك (بملا يثبت) .

(٩) ن هـ ج (وكذلك) .

لأنه يثبت برجل وأمراتين ، ولم نحكم عليه بالطلاق ، لأنه لا يثبت إلا بشاهدين .
ولو شهد بالدين شاهدان حكما عليه بالدين والطلاق ، فكان هذا (١)
أصلا مستمرا (٢) .

٦٢ - مسألة

قال الشافعي : وفي اقرار العبد بالبرقة شيان :

أحدهما : (لله تعالى في بدنه ، فأقطعه .

والآخر : في ماله) (٣) وهو لا يملك مالا ، فإذا أعتق وملك

أغرمته (٤) .

هذه المسألة (٥) قد مضت ، وأصلها (٦) : أن اقرار العبد فيما اختص

ببدنه مقبول ، وفيما اختص بالمال غير مقبول .

(١) ن (هذا) ساقطه .

(٢) انظر : (شرح مختصر المزني ٩ / ١٥٣) (الشامل ٦ / ١٢٦)

(تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٣) (فتح العزيز ١٢ / ١٠٩)

(بحر المذهب ١٠ / ٨٦) . . .

(٣) ما بين القوسين ساقط في (ن) .

(٤) انظر : (مختصر المزني ٨ / ٢٦٤) .

(٥) ك ، ج (مسألة) .

(٦) ن (فأصلها) .

وقال مالك (١) وأبو يوسف (٢) وداود (٣) : لا يقبل اقراره فسى

البدن ولا فى المال .

وهذا فاسد من وجهين (٤) :

(١) قال الامام ابن عبد البر: وأن أقر العبد بسرقة مال فى يده ، فأنكر ذلك

سيده : فعليه القطع ، والمال لسيده دون المقر له .

وكل ما أقر به العبد مما تجب فيه العقوبة فى جسده من سرقة أو قتل

أو شرب خمر أو زنا : فعليه الحد فى ذلك كله أنكر ذلك سيده أو أقر

به

وما أقر به من جناية الأموال كالغصب أو المداينات أو غير ذلك ، مما يكون

غرما فى رقبته أو ديناً فى ذمته لم يقبل قوله فى ذلك الا أن يصدقه سيده . .

انظر: (الكافى ١٠٨٦/٢) وايضا: (المدونة الكبرى ٢٩٢/٦) (ميارة الفاسى

٢٦٨/٢) (البهجة شرح التحفة ٣٦٣/٢) .

(٢) جاء فى (الهداية) : وإذا أقر العبد المحجور عليه بسرقة عشرة دراهم

بمعينها ، فانه يقطع وترد السرقة الى المسروق منه . .

. . وهذا عند أبى حنيفة - رحمه الله - .

وقال أبو يوسف - رحمه الله - : يقطع والعشرة للمولى .

وقال محمد - رحمه الله - : لا يقطع والعشرة للمولى وهو قول زفر

- رحمه الله - ومعنى هذا اذا كذب المولى

انظر: (الهداية ١٢٩/٢) وايضا: (بدائع الصنائع ٤٢٦٢/٩)

(المبسوط ١٨٣/٩) . . .

(٣) انظر: (المغنى ١١٠/٥) (المقنع ٧٢٩/٣) . .

(٤) ك (لأمرين) .

أحدهما : ان اقراره بأنه لم يصلي ولم يصم نافذ فيما يؤمر به من الصلاة والصيام ،
 حتى لو امتنع من الصلاة (١) قتل باقراره بأنه (٢) لم يصلي (٣) ، وكذلك فيما
 عداه .
والثاني : وهو فرق بين المال والبدن ، بأن (٤) التهمة مرتفعة عنـه
 فيما يتعلق ببدنه (٥) ، ومتوجهة (٦) اليه فيما يتعلق (٧) بالمال ،
 فقبل اقراره في بدنه ولم يقبل في المال .
 (فاذا ثبت هذا وأقر) (٨) بسرقة : قطع باقراره .
وأما المال : فللشافعي فيه قولان ، اختلف (٩) أصحابنا فـ
 محلها على ثلاثة أوجه :

أحدها : - وهو قول أبي اسحاق المروزي - ان القولين في المال اذا كان
 باقيا في يده ، هل يقبل اقراره فيه أم لا ؟
 على قولين :

أحدهما : لا يقبل ، لتوجيه (١٠) التهمة اليه .

-
- (١) ج (الصلاة) .
 (٢) ك (أنه) .
 (٣) ج زيادة : (ولم يصم) .
 (٤) ج (أن) .
 (٥) ن (به) .
 (٦) ن (متوجه) .
 (٧) ك عن (تعلق) .
 (٨) ج (فان أقر) ن (ولا أقر) .
 (٩) ك (فاختلف) .
 (١٠) ن (التوجيه) .

والثاني : يقبل ، لاتصاله بالقطع الذي لا يتهم (١) فيه .

فاما مع استهلاك المال : فلا يقبل (٢) ، لتعلقه (٣) برقبتة - قولا واحدا -

لان لغرمه محلا يثبت (٤) فيه (وهي ذمته) (٥) ليؤديه بعد عتقه .

والوجه (٦) الثاني : - وهو قول أبي حامد المروزي ، وجمهور البصريين -

أن القولين في المال اذا كان تالفا ، هل يتعلق (٧) برقبتة -

فبياع منه أم لا ؟ على قولين (٨) .

فاما اذا كان المال باقيا : فلا يقبل (٩) اقراره فيه (١٠) لان يده يده

السيد فصار كإقراره بسرقة ما في يده .

والوجه الثالث : - وهو قول أبي علي بن أبي هريرة - أن (١١) القولين

على المصوم في الموضعين معا .

-
- (١) ج (لا تهمة) .
 (٢) ن ، ج (فلا يقطع) .
 (٣) ك (في تعلقه) .
 (٤) ن (محال يثبت) .
 (٥) ك (ويفرد منه) .
 (٦) ج (الوجه) ساقطه .
 (٧) ج (يباع) .
 (٨) ن ، ج (على وجهين) .
 (٩) ن (ولا يتمم) .
 (١٠) ج ، ن (فيه) ساقطه .
 (١١) ن (وان) .

سواء كان المال باقيا في يده أو تالفا ، هل ينفذ اقراره فيه ؟

• على قولين •

لان رقبته وما في يده جميعا في (١) حكم ما في يد سيده •

فان نفذ اقراره في أحدهما نفذ في الآخر ، (وان رد في أحدهما رد في

الآخر) (٢) ، وليس للفرق بينهما وجه • (٣)

(١) ج (في) ساقطه •

(٢) ما بين القوسين ساقط في (ك) •

(٣) ذكر الواجهة الثلاثة الشيرازي ، والروماني ، والعمراني ، والرافعي •••

وخلاصة القول فيها ••• ما ذكره النووي في (الروضة) حيث قال :

لو أقر عبد بسرقة موجبة للقطع : قطع ••• وفي قبوله في المال

أقوال : أظهرها : لا يقبل •

والثاني : يقبل •

والثالث : ان كان المال في يده قبل ، وان تلف فلا •

والرابع : عكسه •

هذا اذا كان المال في يده ، أما اذا كان في يد السيد أو أجنبي :

فلا يقبل اقراره فيه بلا خلاف •••

ولو أقر بسرقة دون النصاب ، لم يقبل بلا خلاف ، الا أن يصدق

سيده •••

انظر : (المهذب ٢ / ٣٤٤) (بحر المذهب ١٠ / ٨٧) (البيان ١٠ / ١٥٢)

(فتح العزيز ١٢ / ١٠٨) (روضة الطالبين ٤ / ٣٥١ ، ١٠ / ١٤٤)

=====
=====
=====
=====
==